

عبد الرزاق السنهوري

الوزير

في سيرته الفاضلة والخدمية الجليلة

عقود الفسحة

عقود المقامرة والرهان والمرتبة في الحياة

وعقود التأمين

المجلد السابع

قسم ثاني

دار النهضة العربية

القاهرة







الوسيط  
في شرح القانون الملحق  
(٧)

المجلد الثاني

عقود العكر  
عقود المقامرة والرهان والمرتب مدى الحياة  
وعقود التأمين

تأليف

عبد الزاقي محمد الشينجي

دكتور في العلوم القانونية ودكتور في العلوم السياسية والاقتصادية  
ودبلوماسي من معهد القانون الدولي بجامعة باريس



# عقود الغرر

---

المقامرة والرهان



(\*)

## تمهيد

٤٨٤ — التمرين بالمقامرة وبالرهان والتميز بينهما : المقامرة (pari) عقد يتعهد بموجبه كل مقامر أن يدفع ، إذا خسر المقامرة ، للمقامر الذي كسبها مبلغاً من النقود أو أي شيء آخر يتفق عليه . والرهان (pari) عقديتعهده بموجبه كل من المتراهنين أن يدفع ، إذا لم يصدق قوله في واقعة غير محققة ، للمتراهن الذي يصدق قوله فيها مبلغاً من النقود أو أي شيء آخر يتفق عليه (١).

(٥) مراجع : ترولون في عقود الفرر سنة ١٨٤٥ - بون في العقود الصغيرة ١ سنة ١٨٦٧ - لوران ٢٧ - هيك ١١ - جيوار في عقود الفرر سنة ١٨٩٣ - بودري وقال في عقود الفرر الطبعة الثالثة سنة ١٩٠٧ - أوبري ورو وإسمان ٦ الطبعة السادسة سنة ١٩٥١ - بيدان ١٢ مكرر - بلانيول وريبير وبيسون ١١ الطبعة الثانية سنة ١٩٥٤ - Pillelle في المقامرة والرهان سنة ١٨٦٢ - Frère-Jouan du Saint في المقامرة والرهان من النواحي المدنية والجنائية والنظامية سنة ١٨٩٣ - Delest في المقامرة ونظام ألعاب الفسار رسالة من باريس سنة ١٩٢٥ - Arexy في ألعاب الحظ والنصيب والرهان الطبعة الثالثة سنة ١٩٢٧ - Theodoresco في المقامرة والرهان رسالة من باريس سنة ١٩٣١ - بلانيول وريبير وبولانجي ٢ الطبعة الثالثة سنة ١٩٤٩ - كولان وكابيتان ودي لامورنديير ٢ الطبعة العاشرة سنة ١٩٤٨ - جوسران ٢ الطبعة الثانية سنة ١٩٣٣ - أنسيكلوبيدي دالوز ٣ سنة ١٩٥٣ لفظ Jeu-Parl .

محمد كامل مرسى في العقود المسماة : المقامرة والرهان سنة ١٩٤٩ - حمدي عبد الحميد في طبيعة الديون الناشئة عن المقامرة (المقامة ٤ ص ١٨٩ - ص ١٩٥) - أنطون شكري نحال في ديون المقامرة والمراهنة (المقامة ١٠ ص ٨٠٠ - ص ٨٠٩) - Lamda في ألعاب الحظ (مصر المعاصرة ٢ ص ٣٩٣ - ص ٤٠٨) - شميل في المقامرة والرهان (جازيت ١٢ ص ١٤٣ - ص ١٤٤) - L. Barde في المقامرة والرهان في القانون المصري المختلط (جازيت ٢٤ ص ٣٦٩ - ص ٣٧١) .

وفي إشارتنا إلى هذه المراجع المختلفة نحيل إلى الطبعات المبينة فيما تقدم .

(١) ويجب أن تكون الواقعة غير المحققة في الرهان أجنبية عن حالة المتراهنين بحيث لا تحملهم خسارة أو تجلب لهم كسباً . فإذا اتفق وارثان على أن أياً منهما يوصى له المورث يدفع للآخر الذي لم يوص له مبلغاً من المال ، لم يكن هذا الاتفاق رهاناً ، بل هو تأمين وهو جائز (بودري وقال فقرة ١٧ - Frère-Jouan du Saint فقرة ١٥٥ - أنسيكلوبيدي دالوز ٣ لفظ Jeu-Parl - فقرة ٦ - بورديو ٤ فبراير سنة ١٨٣٣ سريه ٣٤ - ٢ - ٢٤) .

ويتبين من ذلك أن المقامرة توافق الرهان في أن حق التعاقد في كل منهما يتوقف على واقعة غير محققة ، هي أن يكسب المقامر اللعب في المقامرة أو أن يصدق قول المراهن في الرهان . ولكن المقامرة تفارق الرهان في أن المقامر يقوم بدور إيجابي في محاولة تحقيق الواقعة غير المحققة ، أما المراهن فلا يقوم بأى دور في محاولة تحقيق صدق قوله<sup>(١)</sup> .

ونضرب أمثلة توضح ما تقدم . كثيراً ما تقع مباراة في ألعاب الورق ، كالبوكر والبكارا والكونكان والبريدج ، أو برها من الألعاب كالشطرنج والطاوله والدومينو . كما تقع المباراة في الألعاب الرياضية ، كالجري والقفز والكرة والتنس والجولف والراكيت والبيارد والمصارعة والملاكمة والمبارزة . في كل هذه المباريات قد ينفق المتبارون على أن من يكسب اللعب منهم يأخذ من الخاسرين مقداراً معيناً من المال<sup>(٢)</sup> . هذا الاتفاق هو عقد مقامرة ، لأن كلا من المتعاقدين قد اشترك في المباراة وبذل كل جهده في اللعب ، فقام بدور إيجابي في محاولة تحقيق الواقعة غير المحققة التي يقامر عليها وهي أن يكون هو الكاسب . أما إذا تراءى عدد من الناس يشهدون اللعب ، ولكنهم لا يشتركون فيه ، على من يكون الكاسب من اللاعبين ، فذلك هو الرهان . لأن أحداً منهم لم يتم بأى دور في محاولة تحقيق الواقعة غير المحققة التي يراهن عليها ، وهي أن يصدق قوله فيمن يكسب اللعب .

وهناك حالات واضحة لا يمكن إلا أن تكون مقامرة أورهانا : فالمتبارون

---

= وكل من المقامرة والرهان عقد ، فالدين ينشأ إذن من عقد . أما إذا نشأ من محل غير مشروع ولو كان في مناسبة المقامرة أو الرهان ، كما إذا جرح شخص شخصاً آخر عمداً في مباراة رياضية ، فإن الدين لا يعتبر دين مقامرة أو رهان ، وتجاوز المطالبة به ( بودرى وقال فقرة ٣٩ ) .

( ١ ) بودرى وقال فقرة ١٣ - بيدان ١٢ مكرر فقرة ٨٠٦ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٠ - بلانيول وريبير وبولانجييه ٢ فقرة ٣١٩٢ - كولان وكايتان ودي لامورانديير ٢ فقرة ١٣٣٠ - چوسران ٢ فقرة ١٣٨١ - أنسيكلوبيدى دالوز ٣ لفظ Jeu-Pari فقرة ٨ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٧٦ - وانظر في معايير أخرى للتمييز بودرى وقال فقرة ١٢ .

( ٢ ) أما إذا كانت المباراة خالية من الكسب المادى ، كأن كانت المباراة في ذاتها إظهاراً للمهارة أو للتصيرين أو للتسلية ، فإنها لا تكون مقامرة بل تكون مباحة ، أيا كان اللعب الذى تجرى فيه المباراة ، سواء كان من ألعاب المهارة (jeux d'adresse) كالبريدج والشطرنج والطاوله والدومينو والتنس والجولف والكرة والبياردو ، أو كان من ألعاب الحظ (jeux de hasard) كالبوكر والكونكان ، وسواء كان اللعب في مكان خاص أو في مكان عام .

في ألعاب الورق وفي الألعاب الأخرى التي تقدمت الإشارة إليها مقامرون .  
والذين يعينون شخصاً من المتبارين في سباق الخيل أو في الرماية على أنه هو  
الذي سيكسب المباراة متراهنون . ولكن هناك حالات أخرى يدق فيها  
التمييز بين المقامرة والرهان . فمن يشتري ورقة نصيب يغلب أن يكون متراهنًا  
لا مقامراً ، لأنه لا يقوم بأي دور في محاولة أن يجعل الورقة التي اشتراها هي  
الكاسبة . ومثله من يشترك في لعبة الروايت ، إذ هو لا يقوم بأي دور في  
محاولة جعل الرقم الذي اختاره في اللعب هو الرقم الكاسب ، فهو إذن متراهن  
لا مقامر . ومن يضارب على الصعود أو على النزول في البورصة ، فيبرم  
عقوداً آجلة على أن يتقاضى الفروق أو يدفعها ، يغلب أن يكون متراهنًا  
لا مقامراً ، لأنه وإن حاول التنبؤ بالصعود أو بالنزول فضارب على أساس  
هذا التنبؤ إلا أنه لم يقم بدور إيجابي في محاولة تحقيق الصعود أو النزول الذي  
ضارب عليه . ومع ذلك فقد درج الناس على أن يسموا المضاربة في البورصة  
مقامرة .

على أنه حتى في الحالات التي يدق فيها التمييز بين المقامرة والرهان ، لا تكاد  
توجد أهمية عملية لهذا التمييز ، فأحكام المقامرة في الكثرة الغالبة هي نفسها  
أحكام الرهان . ولا يكون هناك فرق في الحكم بين المقامرة والرهان إلا إذا  
نص القانون على ذلك ، كما فعل في إباحة المقامرة — وقد سماها النص  
(م ١/٧٤٠ مدني) رهاناً خطأ — بين المتبارين شخصياً في الألعاب الرياضية  
وفي تحريم الرهان على هؤلاء المتبارين ، وسيأتي تفصيل ذلك<sup>(١)</sup> .

#### ٤٨٥ — خصائص عقود المقامرة والرهان : وعقد المقامرة أو الرهان

يجمع الخصائص الآتية :

أولاً — هو عقد رضائي . فلا يشترط في انعقاده إلا توافق الإيجاب  
والقبول بين المقامرين أو المتراهنين ، دون حاجة إلى شكل خاص . وتشترط  
الأهلية الكاملة لصحة التراضي في الأحوال التي يجيز فيها القانون عقود  
المقامرة والرهان ، فالقاصر إذا قام أوراها في هذه الأحوال يكون عقده  
قابلاً للإبطال لمصلحته . وتسرى القواعد العامة في الإثبات : فإذا شارك

(١) انظر مايل فقرة ٥٠٧ .

شخص شخصاً آخر في ورقة نصيب ، غايات هذه الشركة يخضع للقواعد العامة ، ولا يجوز إثبات الشركة فيما يجاوز عشرة جنيهات إلا بالكتابة أو عما يقوم مقامها ، والعبرة في ذلك بقيمة الحائزة لا بضمن الورقة .

ثانياً - وهو عقد ملزم للجانبين . ذلك أن كلا من المقامرين أو المتراهنين يلتزم نحو الآخرين بدفع المال المتفق عليه إذا خسر المقامرة أو الرهان . فهو إذن عقد ملزم للجانبين عند تكوينه . أما عند التنفيذ ، إذا كانت المقامرة أو الرهان بين شخصين ، فأحدهما هو الذي يخسر ، ويكون العقد ملزماً له وحده دون الآخر (١) .

ثالثاً - وهو عقد احتمالي ، أو من عقود الغرر كما عنوان الباب الرابع من الكتاب الثاني من القسم الأول من التقنين المدني (٢) ، وهو الباب الذي ينتظم المقامرة والرهان وغيرهما من عقود الغرر : المرتب مدى الحياة وعقد التأمين . ذلك لأن عقد المقامرة أو الرهان عقد لا يستطيع فيه كل من المقامرين أو المتراهنين أن يحدد وقت تمام العقد القدر الذي أخذ أو القدر الذي أعطى ، ولا يحدد ذلك إلا في المستقبل تبعاً لحدوث أمر غير محقق ، هو الكسب فيعرف القدر الذي أخذ ، أو الخسارة فيعرف القدر الذي أعطى (٣) .

رابعاً - وهو من عقود المعاوضة ، وأكثر العقود الاحتمالية تكون من عقود المعاوضة ، ولو أن عقد التبرع قد يكون احتمالياً (٤) . والسبب في أنه من عقود المعاوضة أن المقامر أو المتراهن ، إذا كسب شيئاً فذلك في مقابل تعرضه للخسارة ، وإذا خسر شيئاً فذلك في مقابل احتمال الكسب . فهذا

(١) بودري وقال فقرة ١٢ ص ٥ .

(٢) وقد جاء في مجموعة الأعمال التحضيرية ما يأتي : « عنوان هذا الباب في المذكرة الإيضاحية : في العقود الاحتمالية . وقد غيرت لجنة القانون المدني بمجلس الشيوخ اصطلاح العقود الاحتمالية بعقود الغرر ، لأنه يستعمل في الفقه الإسلامي لأداء للمعنى ذاته » (مجموعة الأعمال التحضيرية ص ٣٠٠ هامش ١) .

(٣) ولكنه ليس بعقد ملحق على شرط واقف ، فالعقد الملحق على شرط واقف يتوقف وجوده ذاته على تحقق الشرط ، أما العقد الاحتمالي فعقد محقق الوجود ، وغير المحقق فيه هو من المتعاقدين هو الذي يكسب ومن هو الذي يخسر (كولان وكايتان ودي لامورالديير ٢ فقرة ١٢٤٩) .

(٤) انظر الوسيط ١ مرة ٦٣ .

الاحتمال (aléa) في الكسب أو الخسارة هو الأساس الذي يقوم عليه العقد<sup>(١)</sup>.

## ٤٨٦ — التنظيم التشريعي للمقامرة والرهان: لم يشتمل التقنين المدني

القديم على نص في المقامرة والرهان ، فترك الأمر في عهد هذا التقنين للقضاء . وكان القضاء يطبق أحكام القانون الفرنسي ، فلا يجبر من جهة من خسر في المقامرة أو الرهان على أداء التزامه ، ولكنه من جهة أخرى لا يجبر له إذا أدى التزامه اختياراً دون خداع أو غش أن يسترد ما أداه . وكان القضاء يبيع أيضاً — كما أباح القانون الفرنسي — الألعاب الرياضية التي تقتضى مهارة وحذاقاً (jeux d'adresse) ، دون الألعاب التي تقوم على الحظ والمصادفة (jeux de hasard) ، فيجبر الخاسر في الألعاب الأولى على أداء ما التزم به ولا يكتفى بمنعه من استرداد ما أداه اختياراً .

ولكن التقنين المدني الجديد حرم المقامرة والرهان تحريماً أبعد مدى مما فعل القانون الفرنسي ومن ورائه القضاء المصري . فأورد نصين ، أبطل في الأول منهما إبطالا صريحاً كل اتفاق خاص بمقامرة أو رهان . ورتب على هذا البطلان نتائج القانونية ، فلم يكتف بمنع إجبار من خسر في مقامرة أو رهان على أداء التزامه ، بل أجاز له أيضاً أن يسترد ما أداه من الخسارة ولو أداها اختياراً ، بل ولو كان هناك اتفاق يقضى بعدم جواز الاسترداد . وله أن يثبت بجميع الطرق أنه أدى الخسارة ، ويدخل في ذلك البيئة والقرائن ، ولو كانت الخسارة التي أداها تزيد على عشرة جنيهات . واستثنى التقنين المدني الجديد ، في النص الثاني ، من تحريم المقامرة الألعاب الرياضية ، إذ هي ألعاب نافعة للصحة وتقتضى حذاقاً ومهارة ، فأجاز لمن كسب في المباراة أن يجبر من خسر على أداء مقدار ما التزم به ، على أن يكون للقاضي تخفيض هذا المقدار إذا كان مبالغاً فيه . كما استثنى أيضاً ما رخص فيه القانون من أوراق النصيب<sup>(٢)</sup> .

(١) انظر الوسيط ١ فقرة ٦٣ .

(٢) ونقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي : « حرم المشروع المقامرة تحريماً أبعد أثراً من تحريم التقنين الفرنسي . فكل اتفاق على مقامرة أو رهان يكون باطلاً ، ويستطيع من خسر أن يسترد ما دفعه ، وله أن يثبت الدفع بجميع الطرق . أما التقنين الفرنسي فقد منع الخاسر من أن »

٤٨٧ — **خطة البحث :** والأصل ، كما قدمنا ، تحريم عقود المقامرة والرهان فهي باطلة لمخالفتها للآداب والنظام العام . ولهذا الأصل استثناءات تصح فيها هذه العقود . فنبعث أولاً القاعدة العامة ، ثم الاستثناءات .

---

= يسترد ما دفع إلا إذا كان هناك غش من الطرف الآخر ، وهذا من شأنه أن يضعف من أثر تحريم المقامرة ، فإن المقامرين يعتبرون دين القمار متعلقاً بالشرف ويحتمون دفعه في مدة وجيزة ، فإذا ما دفع لا يسترد . واستثنى المشروع من تحريم المقامرة الألعاب الرياضية إذا كان الرهان بين المتبارين أنفسهم ، ولكنه أعطى الحق للقاضي في تخفيض قيمة الرهان إذا كان مبالغاً فيه . واستثنى كذلك ما رخص فيه القانون من أوراق النسيب « ( مجموعة الأعمال التحضيرية ص ٢٠٠ ) .

## الفصل الأول

### القاعدة العامة : تحريم المقامرة والرهان

٤٨٨ — نص قانوني : تنص المادة ٧٣٩ من التقنين المدني على ما يأتي :

- ١ — يكون باطلا كل اتفاق خاص بمقامرة أو رهان .
  - ٢ — ولمن خسر في مقامرة أو رهان أن يسترد ما دفعه خلال ثلاث سنوات من الوقت الذي أدى فيه ما خسره ، ولو كان هناك اتفاق يقضي بغير ذلك . وله أن يثبت ما أداه بجميع الطرق <sup>(١)</sup> .
- ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، وكان القضاء في عهد هذا التقنين يجري ، كما قدمنا ، أحكام التقنين المدني الفرنسي ، فلا يجبر من خسر على أداء ما خسره ، ولكن لا يبيع له استرداد ما أداه . ولما كان نص التقنين المدني الجديد يعتبر من النظام العام ، فإنه يسرى بأثر فوري من وقت نفاذه . فن خسر في مقامرة أو رهان ودفع ما خسره قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ لا يجوز له أن يسترد ما خسره ، تطبيقاً لما جرى عليه العمل في عهد التقنين المدني القديم . أما إذا كان قد دفع ما خسره في ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ أو بعد ذلك ، فإنه يستطيع أن يسترد ما دفعه طبقاً لأحكام التقنين المدني الجديد ، حتى لو كانت المقامرة أو الرهان وكانت الخسارة فيهما سابقتين على ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ <sup>(٢)</sup> .

---

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٠٢٥ من المشروع التمهيدى على وجه يتفق مع ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . فيما عدا أن مدة الاسترداد في المشروع التمهيدى كانت سنة واحدة بدلا من ثلاث سنوات . وى لجنة المراجعة جعلت مدة الاسترداد ثلاث سنوات ، فأصبح النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٧٧١ في المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٧٧٠ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٧٣٩ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ فقرة ٣٠١ — ص ٣٠٢ ) .

(٢) ويمكن القول ، حتى من غير الالتجاء إلى فكرة النظام العام والأثر الفورى المترتب عليها ، بأن الواقعة التى هى مصدر الاسترداد إنما هى واقعة الدفع ، إذ يترتب عليها استرداد ما دفع وفقاً لقاعدة استرداد ما دفع دون حق . فالعبرة إذن بوقت دفع الخسارة ، فإذا كان هذا الوقت =

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري المادة ٧٠٥ - وفي التقنين المدني الليبي المادة ٧٣٩ - وفي التقنين المدني العراقي المادة ٩٧٥ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني المادتين ١٠٢٤ و ١٠٢٦ (١) .

وينحصر من النص أن عقود المقامرة والرهان باطلة ، ويترتب على هذا البطلان أن من خسر في المقامرة أو الرهان لا يجبر على دفع ما خسره ، وإذا دفع الخسارة ولو من تلقاء نفسه جاز له أن يسترد ما دفع . فهناك إذن مسائل ثلاث نبحثها على التعاقب : ( ١ ) بطلان المقامرة والرهان . ( ٢ ) عدم الإيجاز على الدفع . ( ٣ ) استرداد ما دفع .

## § ١ - بطلان المقامرة والرهان

### ٤٨٩ - سبب البطلان : تقول الفقرة الأولى من المادة ٧٣٩ مدني

— هو ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ أوبعد ذلك ، فإن النتائج التي تترتب على هذا الدفع تكون خاضعة لأحكام التقنين الجديد ومن ثم يجوز الاسترداد . أما إذا كان هذا الوقت سابقاً على ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، فإن النتائج التي تترتب على الدفع تكون خاضعة لتقاليد التقنين القديم ومن ثم لا يجوز الاسترداد .

( أ ) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٧٠٥ ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م ٧٣٩ : ١ - يكون باطلا كل اتفاق خاص بمقامرة أو رهان . ٢ - ومع ذلك لا يجوز استرداد ما دفع طوعاً لأداء ديون المقامرة والرهان ، إلا إذا كان من قام بالدفع قاصراً . ( وتختلف أحكام التقنين الليبي عن أحكام التقنين المصري في أنه لا يجوز في التقنين الليبي لمن خسر أن يسترد ما أداء من الخسارة إلا إذا كان قاصراً ، وهذا بخلاف التقنين المصري . والتقنين الليبي يتفق في الحكم مع التقنين الفرنسي ومع ما جرى عليه العمل في عهد التقنين المصري القديم ) .

التقنين المدني العراقي م ٩٧٥ ( موافق ) ، فيما عدا أن مدة الاسترداد في التقنين العراقي هي سنة واحدة بدلاً من ثلاث سنوات في التقنين المصري ) .

تقنين الموحات والعقود اللبناني م ١٠٢٤ إن القانون لا يخول حق المدعاة في شأن دين المقامرة أو أداء بدل المراهنة .

م ١٠٢٦ : لا يحق للخاسر أن يسترد ما دفعه اختياراً في لعب أو مراهنة خاليين من كل غش . ( وتختلف أحكام التقنين اللبناني عن أحكام التقنين المصري في أنه لا يجوز في التقنين اللبناني لمن خسر أن يسترد ما أداء من الخسارة ، بخلاف التقنين المصري . والتقنين اللبناني يتفق في هذا مع التقنين الفرنسي ومع ما جرى عليه العمل في عهد التقنين المدني القديم ) .

فما رأينا : « يكون باطلا كل اتفاق خاص بمقامرة أو رهان » . فعقد المقامرة أو الرهان عقد باطل بطلانا مطلقا ، لمخالفته للآداب والنظام العام<sup>(١)</sup> . هو مخالف للآداب ، لأن المقامر أو المتراهن يقوى في نفسه الإثراء لا عن طريق العمل والكد ، بل عن طريق المصادفة . ثم إن عقد المقامرة أو الرهان مخالف للنظام العام ، فإن الثروات التي يتداولها المقامرون والمتراهنون ، وكثيرا ما ينجم عن تداولها خراب بيوت عامرة والعصف بأسر آمنة تلقى في الحضيض من وهدة الفقر ، ليست بالثروات التي يقوم تداولها على العمل والإنتاج . فالمقامر أو المتراهن لا يعمل ولا ينتج ، بل يختطف مالا لم يبذل جهدا مشروعاً في كسبه . ولو أن مجتمعا انصرفت الناس فيه إلى المقامرة والرهان دون غيرها من الأعمال ، لما زادت ثروة هذا المجتمع شيئا ، ولاقتصر الأمر على أن تنتقل الثروة دون أن تزيد من يد إلى يد ، لالفضل العمل فيمن كسب ، بل لمجرد الحظ والمصادفة . والمقامر ينصرف عن العمل المنتج ، وتتأصل في نفسه كالمراي غريزة الجشع . وإذا كان المراي يعتمد على استغلال حاجة الناس ، فإن المقامر يعتمد على حسن طالع ومواتاة الحظ له .

على أن القانون ، إذا آتس خيراً في بعض ضروب المقامرة أو الرهان ، أحلها . كما فعل عند ما أباح المباراة في الألعاب الرياضية ، وأجاز للفائز الكسب المادي تشجيعاً لهذه الألعاب النافعة ولكي يكون هناك حافز للتفوق فيها . وكما فعل عند ما رخص في النصيب للجمعيات الخيرية ، حتى يوفر لها مورداً من المال تنفق منه في أعمال الخير . وسنبحث ذلك تفصيلاً فيما يلي :

٤٩٠ — ما يترتب على البطور — الجزء الثاني : ويترتب على بطلان عقد المقامرة أو الرهان جزاؤه المدني ، وهو ألا ينتج العقد أثراً ، وهذا من ناحيتين . الناحية الأولى هي أن من خسر في مقامرة أو رهان لا يلتزم بشيء ، فلا يجبر على دفع الخسارة لمن فاز . وإذا رفع هذا الأخير عليه دعوى يطالبه بالوفاء ، كان له أن يدفع هذه الدعوى ببطلان العقد ، وهذا ما يسمى بدفع المقامرة

( ١ ) وتقول المذكرة الإيضاحية لمشروع اتمهيدى في هذا المعنى : « المقامرة والرهان يتوقفان على الحظ ، لذلك كان الاتفاق الخاص بهما باطلا لمخالفته للآداب والنظام العام ، والبطلان مطلق لا ترد عليه الإجازة » ( مجموعة الأعمال التحضيرية • ص ٣٠١ ) .

(exception de jeu) . والناحية الثانية هي أن من خسر ، لو أنه دفع خسارته طوعاً عن بينة واختيار ، كان له مع ذلك أن يسترد ما دفع ، إذ أن عقد المقامرة أو الرهان باطل لا يلزمه بشيء ، فيكون قد دفع ما هو غير مستحق في ذمته ، فيسترده بدعوى استرداد ما دفع بغير حق .

والناحية الأولى واضحة من النص صراحة على بطلان عقد المقامرة أو الرهان في الفقرة الأولى من المادة ٧٣٩ من التقنين المدني الجديد . وكان القضاء ، في عهد التقنين المدني القديم ، يجري أيضاً حكم البطلان فلا يجوز الإكراه على دفع الخسارة ، وذلك دون نص اعتماداً على تطبيق القواعد العامة في العقود المخالفة للآداب والنظام العام<sup>(١)</sup> . أما التقنين المدني الفرنسي فينص صراحة في المادة ١٩٦٥ منه على أن القانون لا يخول أية دعوى في دين المقامرة أو في دفع الرهان<sup>(٢)</sup> .

والناحية الثانية واضحة أيضاً من النص عليها صراحة في الفقرة الثانية من المادة ٧٣٩ من التقنين المدني الجديد . وهي بعد ليست إلا تقريراً للقواعد العامة في العقود الباطلة وفي استرداد ما دفع دون حق . ولكن التقنين المدني الفرنسي لا يقرها ، إذ هو ينص في المادة ١٩٦٧ منه على أنه لا يجوز في أية حال لمن خسر أن يسترد ما دفعه مختاراً ، ما لم يكن هناك في جانب من كسبه

(١) استئناف مختلط ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ١٩٤ - ١٣ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ١٢٤ - ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ جازيت ٢٠ رقم ١٩ ص ٩ - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه يجوز إبداء الدفع الخاص بالمقامرة تطبيقاً للمادة ١٤٨ من التقنين المدني المختلط التي تشترط لصحة الالتزام أن يكون السبب ثابتاً وجائزاً قانوناً ، بالرغم من أن المشرع المختلط لم ينقل المادة ١٩٦٥ من التقنين المدني الفرنسي (استئناف مختلط ١٠ مايو سنة ١٩٢٥ الحاماة ١٠ رقم ٣٩٦ ص ٧٩٠) . وقضى بأن المقامرة ، ولو لم يجرمها القانون تحريماً صريحاً ، هي مخالفة للنظام العام والآداب العامة ، فالتمهد الذي يبنى على مجرد المقامرة ليس له إذن من سبب صحيح ، ويجب اعتباره باطلاً ، والمدين أن يثبت بشهادة الشهود أن السبب الوحيد للتمهد هو القمار ، بل يمكن أن يستنتج مثل هذا من قرائن الأحوال (طنطا الجزئية أول أبريل سنة ١٩٠٣ المجموعة الرسمية ٤ رقم ٧٧ ص ١٧٨) . وانظر جرانمولان في العقود فقرة ٨٥٨ - محمد كامل مرسى فقرة ٢٨٢ ص ٣٧٣

(٢) ومن هنا سمى دين المقامرة بدين الشرف (dette d'honneur) ، إذ لا يلتزم المدين فيه بالدفع إلا بإملاء من ضميمه (بلائيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٣ - بلائيول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٣١٩٣) .

غشى أو خداع أو احتيال . وتبع القضاء المصرى ، فى عهد التقنين المدنى القديم ، أحكام التقنين المدنى الفرنسى فى ذلك .  
وسنتكلم فى كل من التاحتين تفصيلاً فيما يلى .

٤٩١ — الجزاء الجنائى : على أن القانون لم يقتصر على الجزاء المدنى ، بل جاوزه إلى العقوبة الجنائية ، سواء فى تقنين العقوبات أو فى اللوائح الإدارية ؛  
ففى تقنين العقوبات عقد باباً خاصاً « بالآباب القمار والنصيب والبيع والشراء بالنمرة المعروف باللوتيرى » ، أورد فيه مادتين : المادة ٣٥٢ والمادة ٣٥٣ ؛  
وتنص المادة ٣٥٢ على أن « كل من فتح محلاً للآباب القمار والنصيب ، وأعدده لدخول الناس فيه ، يعاقب هو وصيارف المحل المذكور<sup>(١)</sup> بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبدفع غرامة لا تتجاوز خمسين جنياً مصرياً أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط ، وتضبط أيضاً بجانب الحكومة جميع النقود والأمتعة التى توجد فى المحلات الجارية فيها الألعاب المذكورة . وتنص المادة ٣٥٣ على ما يأتى : ويعاقب بهذه العقوبات أيضاً كل من وضع للبيع شيئاً فى النمرة المعروفة باللوتيرى بدون إذن الحكومة ، وتضبط أيضاً بجانب الحكومة جميع النقود والأمتعة الموضوعة فى النمرة . ويلاحظ أن من تعاقبه المادة ٣٥٢ عقوبات ليس هو المقامر نفسه ، بل هو من يدير محلاً عاماً للمقامرة<sup>(٢)</sup> ، أما المقامر فعليه الجزاء المدنى الذى قدمناه ، إلى جانب مصادرة النقود الجارية عليها المقامرة بجانب الحكومة كما تنص المادة ٣٥٢ عقوبات<sup>(٣)</sup> . أما الذى تعاقبه المادة ٣٥٣

( ١ ) دائرة النقص الجنائى ٥٠ مارس سنة ١٩٢٣ الهامة ٣ رقم ٣٩٣ ص ٤٩٣ — استئناف مخطوط ٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ م ٥٠ ص ٢١١ .

( ٢ ) وقد قضى بأنه يشترط أن يكون المحل معداً لدخول للناس فيه عامة ، سواء أكان المحل حائوياً أم منزلاً أم دارياً أم متخذاً فى محل عمومى كالمقاهى والبارات ( مصر الكلية الوطنية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩١٦ المجوعة الرسمية ١٨ رقم ٥٣ ص ٩٢ ) . ولا يعتبر النادى محلاً عاماً إلا إذا كان مفتوحاً للجمهور ، فلا يكون محلاً عاماً النادى الخاص الذى يكون الدخول فيه مقصوراً على المشتركين ( دائرة النقص الجنائى ٢٧ أبريل سنة ١٩٠٧ المجوعة الرسمية ٩ رقم ٣ ص ٦ ) — ويمكن اعتبار المسكن الخاص محلاً عاماً معداً للعب القمار ، إذا كان صاحبه قد أعدّه جميعه أو غرفة أو مكاناً منه أو من ملحقاته لهذا اللعب ، وجعله مباحاً لدخول الناس فيه لهذا الغرض ( دائرة النقص الجنائى ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ الهامة ٩ رقم ٣٩٣ ص ٤٩٣ ) .

( ٣ ) وتشمل المصادرة ، كما تقول المادة ٣٥٢ عقوبات ، الأمتعة التى توجد فى المحلات —

حقوبات فهو من يبيع شيئاً بطريق النصيب ، ويتراهن الناس على هذا الشيء يدفع كل منهم مبلغاً صغيراً من المال ، ويأخذ الفاتر الشيء بهذا المبلغ الصغير ويخسر الباقيون ما دفعوه من المال . وجمهور المتراهنين لا يعاقبون ، حتى من فاز منهم بالشيء ، ولكن تصادر أموالهم الذي قدموها للرهان كما يصادر الشيء ذاته . أما اللوائح الإدارية فهي القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ بشأن المحال العمومية<sup>(١)</sup> ، والمرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ المعدل للقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم<sup>(٢)</sup> . والقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ بشأن المحال العمومية تنص المادة ١٩ منه على أنه : لا يجوز في المحال العمومية أن يترك أحد يلعب بألعاب القمار على اختلاف أنواعها ، كلعب البكاراه ولعبة السكة الحديد ( شيان دى فير ) واللانسكينيه ( lansquenet ) والواحد والثلاثين والثلاثين والأربعين والفرعون والپوكر<sup>(٣)</sup> والروليت ولعبة الكرة ( البول ) وما كينة

الحارى فيها اللعب . وقد قضى بأن المصادرة لا تقتصر على الأمتعة الموجودة في الغرف المعدة للعب فقط ، بل تشمل أيضاً الأمتعة التي توجد بالغرف الأخرى من المنزل المخصص للميسر ( دائرة النقض الجنائي ٣ فبراير سنة ١٩١٧ المجموعة الرسمية ١٨ رقم ٥٣ ص ٩١ ) .

( ١ ) وقد حل هذا القانون محل القانون رقم ١ لسنة ١٩٠٤ ، وهذا كان قد حل محل الأمر العالي الصادر في ٢١ نوفمبر سنة ١٨٩١ . وقد أدخل على قانون سنة ١٩٤١ تعديلات عدة بتشريعات مختلفة ( انظر في ذلك أحمد سمير أبوشادى ونعيم عطية فهرس التشريعات سنة ١٩٦١ ص ١٩٦ - ص ١٩٨ - وانظر في نفس المرجع الإشارة إلى القرار الصادر في ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٩ بتعيين الألعاب التي تعتبر من ألعاب القمار والتي لا تجوز مزاولتها في الأندية إلا بترخيص ، وإلى القرار الصادر في ٢ يناير سنة ١٩٥٥ بإضافة بعض ألعاب أخرى إلى ألعاب القمار ، وإلى القرارات رقم ٣ لسنة ١٩٥٥ ورقم ٢٧ لسنة ١٩٥٧ باعتبار بعض ألعاب أخرى من ألعاب القمار : فهرس التشريعات ص ١٧٥ ) .

( ٢ ) وهناك أيضاً القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٠٥ بشأن أعمال اليانصيب والقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٢٢ الخاص بالمراهنة على سباق الخيل ورمى الحمام وغيرها من أنواع الألعاب وأعمال الرياضة ، وسنعود إليهما عند الكلام في النصيب وفي سباق الخيل والرمية وصيد الحمام .

( ٣ ) وكانت التشريعات السابقة على قانون سنة ١٩٤١ تمنع الألعاب المترتبة على مجرد المصادفة ( pur hasard ) ، فاختلف القضاء في لعبة الپوكر ، هل تدخل في هذه الألعاب أم هي لعبة لا ترتب على مجرد المصادفة والمهارة فيها دور كبير . فذهبت محكمة الاستئناف المختلطة ( ١٢ ديسمبر سنة ١٩٠٠ م ١٣ ص ٣٦ ) إلى الرأي الثاني ، وأخذت دائرة النقض الجنائية بمحكمة الاستئناف الوطنية ( ٢١ مايو سنة ١٩٠٤ المجموعة الرسمية ٦ رقم ١ ص ٢ ) بالرأى الأول . وقد أدرج قانون سنة ١٩٤١ ، كما نرى ، الپوكر صراحة ضمن الألعاب الممنوعة . على أن محكمة الاستئناف المختلطة في حكم آخر ( ٢٨ يونيو سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٤٥٠ ) أخذت هي أيضاً بالرأى الأول .

الحيول الصغيرة والكونكان وما شابه ذلك من أنواع اللعب<sup>(١)</sup> - وكذلك لا يجوز في تلك الحال أن يترك أحد يلعب بأية لعبة من الألعاب ذات الخطر على مصالح الجمهور كآلات الميكانيكية المعروفة باسم الألعاب الأمريكية، أو أن توضع في الحال آلات لتلك الألعاب - ولوزير الداخلية أن يعلن بقرار يصدره أن لعبة معينة تعتبر من ألعاب القمار أو من الألعاب ذات الخطر على مصالح الجمهور». وبعده القانون مستغل المحل العام ومديره ومباشر أعماله وكل من ارتكب المخالفة من الأشخاص التابعين له مسئولين عن المخالفة، وعقوبة المخالف الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر والغرامة التي لا تتجاوز عشرة جنيهات أو إحدى هاتين العقوبتين، ويحكم بإغلاق المحل مدة لا تزيد على شهرين، ويجب الحكم بالإغلاق مدة ثلاثة أشهر إذا كان المتهم قد سبق الحكم عليه منذ أقل من سنتين. ويجوز الأمر بتنفيذ الإغلاق فوراً ولو مع المعارضة أو الاستئناف (المواد ٣٥ و ٣٦ و ٣٨ و ٤٠ من القانون). والذي يعاقب هنا أيضاً ليس هو المقامر نفسه، بل هو صاحب المحل العام ومستخدموه هذا المحل الذين تركوا الشخص يقامر في محل عام. وقد قدمنا أن المادة ٣٥٢ عقوبات تعاقب من يدير محلاً عاماً للمقامرة، أما هنا فالمحل العام لا يدار للمقامرة كغرض أصلي على سبيل الدوام، بل هو محل عام لم يعد في الأصل للمقامرة، كقهوى أو حانة أو كباياريه أو فندق، ولكن المشرفين عليه يتركون المقامرين يقامرون فيه دون أن يمنعوهم من ذلك<sup>(٢)</sup>.

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان كل ما جاء بالحكم المطعون فيه أن ضابط المباحث دخل القهوى ووجد بعض أناس يلعبون لعبة السيف، ولم تبين المحكمة أن هذه اللعبة من ألعاب القمار التي يجب أن يغلب للكسب فيها حفظ اللاعبين مهارتهم، فإن الحكم يكون قاصراً (نقض جنائي ٣ يناير سنة ١٩٤٩ المحاماة ٣٠ رقم ٥ ص ٤). وانظر استئناف مختلط ٢ يناير سنة ١٩٣٣ م ٤٥ ص ٩٧ (لم تبين المحكمة في أسباب حكمها ما إذا كانت لعبة الكونكان من ألعاب الحظ أو من ألعاب المهارة). وقرب استئناف مختلط ٨ نوفمبر سنة ١٩١١ م ٢٤ ص ٣٥.

(٢) مصر الكلية ٣٠ نوفمبر سنة ١٩١٦ المجموعة الرسمية ١٨ رقم ٥٣ ص ٩٢ - استئناف مختلط ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤١ م ٥٤ ص ٧١ - وقد قضى بأن صاحب المحل العام يعاقب على مجرد ترك الغير يلعب القمار في محله مطلقاً بدون أي قيد، سواء كان لعب القمار هو على ثمن المشروب أو على أي مبلغ من النقود، ولو لمجرد التسلية، لأن غرض الشارع من منع القمار في الحال العمومية إنما هو مجرد المحافظة على النظام والراحة العمومية. أما الألعاب التي لم ينص الشارع بنص صريح على أنها من ألعاب القمار، مثل ألعاب الورق غير المنصوص عليها في المادة ١٨ -

وتنص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ المعدل للقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم على أن « يعد متشردا طبقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون من لم يكن له وسيلة مشروعة للتعيش ، ولا يعد كذلك من كان صاحب حرفة أو صناعة حين لا يجد عملاً . ولا يعتبر من الوسائل المشروعة للتعيش تعاطى أعمال وألعاب القمار والشعوذة والعرافة وما يماثلها » . فهنا تنصب العقوبة مباشرة على المقامر ، ومن لم تكن له وسيلة للتعيش غير المقامرة يعد متشردا .

**٤٩٢ — القرض للمقامرة أو الرهان :** يقع كثيراً أن يقرض المقامر أو المتراهن حتى يتمكن من المقامرة أو الرهان ، ولما كانت المقامرة والرهان مخالفين للآداب والنظام العام كما قدمنا ، فإن القرض في هذه الحالة يكون سببه غير مشروع ، ومن ثم يكون باطلاً هو أيضاً كالمقامرة والرهان (١) . ولا يكون المقرض ملتزماً بإعطاء المقامر أو المتراهن مبلغ القرض ، وإذا أعطاه إياه جاز له أن يسترده منه في الحال دون مراعاة لأجل القرض ، ويسترده لا بموجب عقد القرض فإن هذا العقد باطل ، ولكن بموجب قاعدة استرداد ما دفع دون حق .

== من لائحة المحال العمومية ولعب الدومينو والطاولة وغيرها إذا لعبها الزبائن في المحال العمومية بقصد التسلية فلا عقاب ( الزقازيق الكلية ١٣ مايو سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ رقم ٣٠٨ ص ٤٤٣ ) . ولا يكتفى لنفى صفة المحل العام أن يحيط صاحب المحل محله بإجراءات صورية ليوهم أنه ناد خاص ، ما دام يمكن لأي شخص الدخول حتى لو كان واجباً أن يقيد اسمه ولكن دون أن يدفع رسماً ، ودون أن تكون هناك إجراءات جدية للمضوية كالترشيح والتصويت وما إلى ذلك ( استئناف مختلط ٢٢ أبريل سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ٢٣٧ - ١٠ يونيو سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ٢٩٦ - مصر المختلطة ١٩ سبتمبر سنة ١٩٣٩ م ٥٢ ص ٦ - ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ١٦٨ - ٢٧ مارس سنة ١٩٤١ م ٥٣ ص ١٤٤ ) .

وعلى صاحب المحل العام أن يراقب المرتادين للعمل حتى يستوثق من أنهم لا يقامرون في المحل العام ، وإلا كان مسئولاً جنائياً عن مقامرتهم ( مصر المختلطة ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤ م ٥٧ ص ٦٩ ) ، ولكن مجرد الإهمال في المراقبة لا يكتفى ، وإن كان يصلح دليلاً على التقاضى من صاحب المحل العام ( استئناف مختلط ١٣ مايو سنة ١٩٤٦ م ٥٨ ص ١٤٢ ) .

( ١ ) فيعتبر باطلاً بوجه خاص القرض الذى يعطيه أحد المقامرين للمقامر معه حتى يتمكن من الاستمرار في اللعب ، وغنى عن البيان أن سبب القرض هنا معروف من المقرض ( استئناف مختلط ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ١٩٤ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٨٠ ) .

ولكن يجب لبطلان القرض أن يكون المقرض عالماً على الأقل بسبب القرض ، وهو تمكن المقرض من المقامرة أو الرهان . فإذا لم يكن عالماً بذلك ، كان القرض صحيحاً ، إذ أن السبب غير المشروع لا يبطل العقد إلا إذا كان معلوماً أو ينبغي أن يكون معلوماً من كل من المتعاقدين (١) . فلو فرضنا أن القرض بفائدة ، ولم يكن المقرض عالماً بأن المقرض إنما اقترض للمقامرة أو للرهان ، فإن القرض يكون صحيحاً كما قدمنا ، ويلتزم المقرض بأن يؤدي الفائدة للمقرض في مواعيد استحقاقها ، وأن يرد مبلغ القرض عند حلول الأجل المتفق عليه ، لا بموجب قاعدة استرداد ما دفع بغير حق بل بموجب عقد القرض ذاته .

أما إذا كان المقرض عالماً بسبب القرض ، وأن المقرض إنما اقترض ليتمكن من المقامرة أو الرهان ، فإن القرض يكون باطلاً لعدم مشروعية السبب (٢) . وليس من الضروري لبطلان القرض الذهاب إلى أبعد من ذلك ، واشتراط أن يكون المقرض قد قصد أن يمكن المقرض من المقامرة أو الرهان (٣) : ومن باب أولى لا يشترط أن يكون المقرض هو الذى يقامر

(١) جيوار فقرة ٩١ - بودرى وقال فقرة ١٢٦ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢١٠ ص ٥٦٠ - محمد كامل مرسى فقرة ٢٨٦ ص ٣٨٢ - نقض فرنسى جنائى ١٩ يناير سنة ١٩٢٩ دالوز الأسبوعى ١٩٢٩ - ٤٩٢ .

(٢) استئناف مختلط ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ١٩٤ - ١٠ مايو سنة ١٩٢٥ المحاماة ١٠ رقم ٣٩٦ - ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ م ٤١ ص ٣٩٤ - نقض فرنسى ٣٠ مايو سنة ١٨٣٨ خيريه ٣٨ - ١ - ٧٥٣ - ٤ يولييه سنة ١٨٩٢ دالوز ٩٢ - ١ - ٥٠٠ - نقض فرنسى جنائى ٢٤ يناير سنة ١٩٢٧ دالوز الأسبوعى ١٩٢٧ - ١١٦ - ١٩ يناير سنة ١٩٢٩ دالوز الأسبوعى ١٩٢٩ - ٤٩٢ - ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ دالوز الأسبوعى ١٩٢٩ - ٢٨٥ - لوران ٢٧ فقرة ٢٢٠ - بون ١ فقرة ٦٤٧ - جيوار فقرة ٩١ - بودرى وقال فقرة ١٢٧ - وقد لا يقوم للدليل على القصد غير المشروع ، كأن يثبت أن المقرض لم يستعمل القرض فعلاً في المقامرة ، فيكون عقد القرض صحيحاً ( استئناف مختلط ٢٤ يونيو سنة ١٩٣١ جازيت ٢٢ رقم ٣٧٦ ص ٢٤٩ ) .

(٣) وهناك من يقول بذلك ، بل ويشترط أن يكون مبلغ القرض قد استعمل فعلاً في المقامرة أو الرهان ، حتى لو كان المقرض هو إدارة المهل الذى يقام فيه المقرض ( أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٢ - ص ١٠٣ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢١٠ ص ٥٦١ - نقض فرنسى جنائى ١٩ يناير سنة ١٩٢٩ دالوز الأسبوعى ١٩٢٩ - ٤٩٢ ) .

مع المقرض وقد اتفقا على القرض حتى يمكن المقرض المقرض من المضي في المقامرة معه<sup>(١)</sup>.

وإذا كان القرض تالياً للمقامرة أو الرهان، وقصد المقرض من الاقتراض أن يسدد خسارته، ففي فرنسا حيث يعتبر سداد الخسارة طوعاً أمراً مشروعاً بحيث لا يجوز استرداد ما دفع كما سبق القول، يصبح القرض إذ أن سببه وهو سبب الخسارة يكون مشروعاً<sup>(٢)</sup>. وفي مصر يجوز للمقامر إذا دفع

(١) باريس ٨ فبراير سنة ١٩١٧ دالوز ١٩١٩ - ٢ - ١٧ - بودري وقال فقرة ١٢٧ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢١٠ ص ٥٦١.

وقد فرضنا - في الجزء الأول من الوسيط عند الكلام في نظرية السبب - أن شخصاً يقترض نقوداً من آخر ليقامر بها، وقلنا في هذا الصدد: « فالمقرض قد يجهل الغرض الذي أخذ المقرض النقود من أجله، وفي هذه الحالة لا يعتد بالبائع الذي دفع المقرض إلى التعاقد. وقد يكون المقرض صديقاً للمقرض، عالماً بغرضه، دون أن يقصد بالإقراض تمكين المقرض من المقامرة، وهذه هي مرتبة العلم. وقد يكون المقرض مرابطاً يستثمر ماله في إقراض المقامرين، فيكون قد قصد إلى تمكين المقرض من المقامرة، وهذه هي مرتبة المساهمة. وقد يكون المقرض هو الشخص الآخر الذي يقامر المقرض معه، فيتفقان على القرض للاستمرار في المقامرة، وهذه هي مرتبة الاتفاق. فأية مرتبة من هذه المراتب الثلاث يتطلبها القانون حتى يعتد بالبائع؟.. إن أحداً من أنصار النظرية الحديثة لا يشترط وجوب الاتفاق على البائع فيما بين المتعاقدين. وإنما هم منقسمون بين مرتبة العلم ومرتبة المساهمة. أما القضاء الفرنسي فيكتفي بمرتبة العلم... والفقه يميز بين المعاوضات والتبرعات، فيتطلب في الأول مرتبة أهل. ولكن الفقهاء يختلفون في تحديد هذه المرتبة. فيذهب جوسران إلى أنه يكفي أن يكون البائع في المعاوضات معلوماً من المتعاقد الآخر... أما في التبرعات... يعتد بالبائع الذي دفع المتبرع إلى تبرعه سواء كان معلوماً من الطرف الآخر أو كان مجهولاً منه. ويذهب بواجيزان إلى وجوب الوصول إلى مرتبة المساهمة في المعاوضات والاكتفاء بمرتبة العلم في التبرعات. وإذا كان الذي يعنينا في انضباط معيار البائع هو استقرار التعامل، فالقضاء الفرنسي على حق فيما ذهب إليه من الاكتفاء بمرتبة العلم، سواء كان التصرف تبرعاً أو معاوضة » (الوسيط ١ فقرة ٢٨٣ ص ٤٥٨ - ص ٤٥٩).

(٢) ترولون فقرة ٦٦ وما بعدها - بون ١ فقرة ٦٤٨ - جيوار فقرة ٤٣ وفقرة ٩١ - بودري وقال فقرة ١٣٠ ص ٦٥ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٣ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢١٠ - نقض فرنسي ٤ يولييه سنة ١٨٩٢ دالوز ٩٢ - ١ - ٥٠٠ - نقض فرنسي جنائي ١٩ يناير سنة ١٩٢٩ دالوز الأسبوعي ١٩٢٩ - ٤٩٢.

ويصح القرض في فرنسا حتى لو علم المقرض بأن القرض من القرض هو سداد دين مقامرة أورهان (بودري وقال فقرة ١٣٠ ص ٦٣ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢١٠ ص ٥٦٠)، وحتى لو كان المقرض قد اشترك في اللعب (بون ١ فقرة ٦٤٨ - لوران ٢٧ فقرة ٢٢١ - جيوار فقرة ٤٣ - بودري وقال فقرة ١٣٠ ص ٦٣ - بلانيول وريبير وبيسون =

الخسارة أن يسترد ما دفع ، ولكن ليس هذا معناه فيما نرى أن دفع الخسارة أمر غير مشروع ، بل معناه أن هذا الدفع يكون غير قائم على حق ملزم ومن ثم جاز الاسترداد . لهذا نرى أنه إذا جاز القول إن الاقتراض للمقامرة باطل لأن سبب الاقتراض هو المقامرة وهي أمر غير مشروع ، فإن القول بأن الاقتراض لسداد الخسارة في المقامرة باطل لا يستند إلى أساس ، فليس سداد هذه الخسارة أمراً غير مشروع كما سبق القول . والمقترض إذا سدد بمبلغ القرض خسارته ، ثم أراد استرداد ما دفعه ، كان له ذلك ، وهذا في العلاقة فيما بين المقترض ومن كسب في المقامرة . ولا شأن لذلك في العلاقة فيما بين المقترض والمقرض ، فهذه العلاقة يحكمها عقد القرض ، وهذا العقد لم يشبه بطلان فينعتقد صحيحاً<sup>(١)</sup> .

## § ٢ - عدم الإجبار على الدفع

٤٩٣ - دعوى البطالة والرفع بالبطالة : لما كان عقد المقامرة أو الرهان باطلاً ، فإن من خسر لا يلتزم بالخسارة ولا يجبر على دفعها ، إذ العقد الباطل لا يولد التزاماً ولا يترتب عليه أثر . ويستطيع من خسر أن يرفع دعوى بطلان العقد . ولكن الغالب هو أن يتربص حتى يرفع عليه من كسب المقامرة أو الرهان دعوى يطالبه فيها بالوفاء ، وعند ذلك يدفع هذه الدعوى بما يسمى بدفع المقامرة (exception de jeu) ، ويتمسك في هذا للدفع بأن الدين دين مقامرة أو رهان ، ومن ثم لا يلتزم بدفعه لبطلان العقد . وسواء رفع دعوى البطلان أو تمسك في دعوى المطالبة بدفع المقامرة ،

= ١١ فقرة ١٢١٠ ص ٥٦٠) . واختلف فيما إذا كان المقرض هو الذي كسب المقامرة ، فرأى يذهب إلى أن القرض يبقى مع ذلك صحيحاً لأن المقرض لو دفع الخسارة عن غير طريق القرض لم يجز له الاسترداد في القانون الفرنسي (بودرى وقال فقرة ١٣١ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢١٠ ص ٥٦٠) ، ورأى آخر يذهب إلى أن القرض يكون باطلاً (ترولون فقرة ٦٧ - Frèrejouan du Saint فقرة ٦٦) . وهذا الرأي الأخير هو الذي يجب الأخذ به في مصر ، لأن دين المقامرة إذا دفع يسترد ، فلو صح الاقتراض من كسب المقامرة اكان ذلك وسيلة لتحويل على عدم استرداد ما دفع .

(١) وبيع ورقة النصيب غير المرخص فيه يكون باطلاً ، ولا يجبر المشتري على دفع الثمن ، ويستردده إذا دفعه (بودرى وقال فقرة ١٣٧) .

فإن له أن يثبت دعواه أو دفعه<sup>(١)</sup> ، وأن الدين دين مقامرة أو رهان ، بجميع طرق الإثبات ومنها البينة والقرائن ، ولو زادت الخسارة على عشرة جنهات ، لأن العقد غير مشروع لمخالفته للآداب والنظام العام<sup>(٢)</sup> . فلو قدم خصمه ورقة مكتوبة بالدين ولم يذكر فيها سببه أو ذكر فيها سبب آخر مشروع كقرض ، جاز له أن يثبت أن السبب الحقيقي للدين هو المقامرة أو الرهان بجميع الطرق ، ولا يعترض عليه بأن الدين يزيد على عشرة جنهات ولا بأنه لا يجوز إثبات عكس ما بالكتابة إلا بكتابة مثلها ، وذلك لأن السبب غير مشروع كما سبق القول .

ولما كان دفع المقامرة معتبراً من النظام العام ، فإنه يمكن التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى ، ويمكن التمسك به لأول مرة أمام محكمة الاستئناف<sup>(٣)</sup> وأمام محكمة النقض<sup>(٤)</sup> ، ويجوز أن تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها<sup>(٥)</sup> .

(١) وعليه هو عبء الإثبات ( هيك فقرة ٢٢٠ - بودرى وقال فقرة ١٤٩ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٣ ) . كذلك على المقرض عبء إثبات أن المقرض كان يعلم أن القرض من القرض هو المقامرة أو الرهان ( بودرى وقال فقرة ١٥٠ ) ، ولا يكفي لإثبات ذلك قرينة أن المقرض هو أمين صندوق نادى المقامرة ( السين ١٧ أبريل سنة ١٨٨٩ جازيت دى پاليه ٨٩ - ٢ - ٢٨٩ ) .

(٢) بودرى وقال فقرة ١٥٢ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٧ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٣ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٨٢ ص ٣٧٣ - نقض فرنسي ٤ نوفمبر سنة ١٨٥٧ دالوز ٥٧ - ١ - ٤٤١ - وقد قضى بأن للمدين أن يثبت بشهادة الشهود أن السبب الوحيد للتعهد هو القمار ، بل ويمكن أن يستنتج مثل هذا من قرائن الأحوال ( طنطا جزئى أول أبريل سنة ١٩٠٣ المجموعة الرسمية ٤ رقم ٧٧ ص ١٧٨ ) - وانظر فى هذا المعنى استئناف مختلط ٥ فبراير سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ١٩١ .

(٣) بودرى وقال فقرة ١٤٦ ص ٦٨ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٣ - كولان وكايتان ودى لامورانديير ٢ فقرة ١٣٣١ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٨٢ ص ٣٧٤ . (٤) بودرى وقال فقرة ١٤٦ ص ٦٩ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٤ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٣ - كولان وكايتان ودى لامورانديير ٢ فقرة ١٣٣١ - چوسران ٢ فقرة ١٣٨٦ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٨٢ ص ٣٧٤ - نقض فرنسي ١٥ نوفمبر سنة ١٨٦٤ دالوز ٦٥ - ١ - ٢٢٤ - انظر عكس ذلك نقض فرنسي ٢٦ مايو سنة ١٨٨٦ دالوز ٨٧ - ١ - ٣٨٣ .

(٥) جيوار فقرة ٦٣ - بودرى وقال فقرة ١٤٨ - أوبرى ورو وإسمان . ص ٣٨٦ - ص ١٠٤ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٣ - كولان وكايتان ودى لامورانديير ٢ فقرة ١٣٣١ - چوسران ٢ فقرة ١٣٨٦ - نقض فرنسي ١٩ يونيو سنة ١٨٥٥ سيريه ٥٦ - ١ - ١٦٢ - ٤ يناير سنة ١٨٨٦ سيريه ٨٩ - ١ - ٢١ .

ويجوز أن يتمسك بالبطلان ويدفع المقامرة كل من له مصلحة في ذلك ،  
 فيجوز هذا للمقامر أو المتراهن الذي خسر ، وخلفه العام من وارث وموصى  
 له بجزء من التركة ، وخلفه الخاص إذا كانت الخسارة واردة على عين انتقلت  
 ملكيتها إلى خلف خاص . ويجوز ذلك أيضاً لدائن المقامر أو المتراهن الذي  
 خسر ، لا فحسب بموجب الدعوى غير المباشرة ، بل أيضاً بطريق مباشر  
 حتى يقرر بطلان العقد فلا يزاحمه من كسب في التنفيذ على أموال المدين (١) .  
 وبطلان المقامرة والرهان من النظام العام كما قدمنا ، فلا يجوز النزول عنه  
 ولا الاتفاق على ما يخالفه (٢) .

كذلك لا يلحق العقد الإجازة . ويترتب على ذلك أن من خسر لا يجبر  
 على دفع الخسارة حتى لو أجاز العقد ، لأن الإجازة لا تلحق العقد الباطل .  
 والإجازة في أية صورة من صورها — إقرارا كانت أو تعهدا بالدفع أو تحرير  
 كميالة أو سند إذني أو شيك — لا تصح . ويعتبر إجباراً على الدفع ، ومن  
 ثم لا يصح ، إدماج دين المقامرة أو الرهان في حساب جار ، أو حوالته ،  
 أو تجديده ، أو المقاصة به ، أو اتحاد الذمة فيه . ولا تصح كذلك كفالته ،  
 أو ضمانه برهن ، أو الصلح عليه ، أو التحكيم فيه . ونستعرض هذه  
 المسائل متعاقبة :

#### ٤٩٤ — عدم صحة الإجازة — الإقرار والتعهد بالدفع وتحرير كميالة

أو سند إذني أو شيك : ولما كانت إجازة عقد المقامرة أو الرهان لا تصح  
 كما قدمنا ، فإن إقرار من خسر بأن في ذمته ديناً ناشئاً عن هذا العقد ،  
 أو تعهده بدفع هذا الدين ولو كتابة ، لا يترتب عليه أي أثر . فلا يؤخذ  
 بإقراره ، ولا يلتزم بالوفاء بتعهدده ، حتى لو صدر الإقرار أو التعهد بعد  
 انقضاء مدة طويلة على المقامرة أو الرهان (٣) .

(١) انظر الوسيط ١ فقرة ٣٢٧ .

(٢) محمد كامل مرسى فقرة ٣٨٢ ص ٣٧٤ .

(٣) نقض فرنسي ٢١ أبريل سنة ١٨٨٥ دالوز ٥٥ - ١ - ٢٧٥ - بون ١ فقرة

٦٤٣ - جيوار فقرة ٦٥ - بودري وقال فقرة ١١٧ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٢٨٦

ص ١٠٤ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٧ ص ٥٥٦ - Frèrejouan du Saint

فقرة ١٨ - محمد كامل مرسى فقره ٣٨٢ ص ٣٧٤ - وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع -

ويعدل ذلك ، ويكون باطلا مثله ، أن يحرق الخاسر في اللعب كميالة أو سنداً إذنيّاً أو شيكاً بالمبلغ الذي خسره لصالح من كسب .  
 فإذا حرر كميالة أو سنداً إذنيّاً أو سنداً لحامله ، جاز له أن يدفع الرجوع عليه بهذه الأوراق بدفع المقامرة ، فلا يحجر على الوفاء<sup>(١)</sup> . بل جاز له أيضاً أن يسترد هذه الأوراق بدعوى البطلان<sup>(٢)</sup> . ولكن إذا ظهرت هذه الأوراق لشخص حسن النية ، لم تجز مواجهته بدفع المقامرة ، طبقاً للقواعد المقررة في تظهير الأوراق التجارية<sup>(٣)</sup> ، فإذا أجبر من خسر على الدفع لحامل الورقة حسن النية كان له أن يرجع بما دفعه على من كسب<sup>(٤)</sup> ، بل إن له أن يدخل هذا الأخير ضامناً في الدعوى المرفوعة عليه من حامل الورقة حسن النية<sup>(٥)</sup> .

= انتهى في هذا المعنى ما يأتي : « المقامرة والرهان يتوقفان على الحظ ، لذلك كان الاتفاق الخاص بهما باطلا لمخالفة للأداب والنظام العام . والبطلان مطلق لا ترد عليه الإجازة » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠١ ) .

( ١ ) استئناف مختلط ١٣ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ١٣٤ - نقض فرنسي ١٢ أبريل سنة ١٨٥٤ دالوز ٥٤ - ١ - ١٨٠ - ٤ ديسمبر سنة ١٨٥٤ دالوز ٥٤ - ١ - ٤١٣ - ٢٧ أبريل سنة ١٨٧٠ دالوز ٧٠ - ١ - ٢٥٨ - ١٦ ديسمبر سنة ١٨٧٩ دالوز ٨٠ - ١ - ١٩٧ - ١٢ نوفمبر سنة ١٨٨٤ سيريه ٨٥ - ١ - ٦٩ - ١٦ يونيو ١٨٩٩ - جيوار فقرة ٤٥ مكررة وفقرة ٦٩ وفقرة ٨٦ - بودري وقال فقرة ١١٨ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٤ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٨ .

( ٢ ) روان ١٤ يولييه سنة ١٨٥٤ دالوز ٥٦ - ٢ - ١٦ - ليون ١١ مارس سنة ١٨٥٦ سيريه ٥٧ - ٢ - ٥٢٥ - جيوار فقرة ٧٠ - بودري وقال فقرة ١٢١ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٨ ص ٥٥٨ - Frèrejouan du Saint فقرة ٤٠ .

( ٣ ) نقض فرنسي ٤ ديسمبر سنة ١٨٥٤ دالوز ٥٤ - ١ - ٤١٣ - ١٦ ديسمبر سنة ١٨٧٩ سيريه ٨١ - ١ - ٤٢١ - باريس ٢٩ سبتمبر سنة ١٨٨٢ دالوز ٨٣ - ٢ - ٨١ - ٢٧ يولييه سنة ١٨٩٦ دالوز ٩٧ - ٢ - ١٢٢ - جيوار فقرة ٧٢ - بودري وقال فقرة ١٢٢ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٥ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٨ ص ٥٥٨ - ريبيير في القانون التجاري الطبعة الثانية فقرة ١٨٤٥ - إسكارا في القانون التجاري الطبعة الثانية فقرة ١١٧١ .

( ٤ ) نقض فرنسي ١٢ أبريل سنة ١٨٥٤ دالوز ٥٤ - ١ - ١٨٠ - ١٦ ديسمبر سنة ١٨٧٩ سيريه ٨١ - ١ - ٤٢١ - باريس ١٦ يناير سنة ١٨٩٤ دالوز ٩٤ - ٢ - ٥٨٤ - ٢٦ نوفمبر سنة ١٨٩٥ Le Droit ٢٢ يناير سنة ١٨٩٦ - بون ١ فقرة ٦٤٢ - جيوار فقرة ٧٢ - بودري وقال فقرة ١٢٣ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٨ ص ٥٥٨ .

( ٥ ) نقض فرنسي ١٢ أبريل سنة ١٨٥٤ دالوز ٥٤ - ١ - ١٨٠ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٨ ص ٥٥٨ .

وإذا حرر شيكا بمبلغ الخسارة لصالح من كسب ، كان هذا الشيك باطلا ، سواء اعتبرنا الكاسب لم يستوف ما كسب إلا بقبض الشيك أو استوفاه بمجرد تحرير الشيك لصالحه وقبل القبض . ففي الحالة الأولى لا يجوز للكاسب ، ولما يستوف ما كسب ، أن يجبر الخاسر على الوفاء ، ويجوز دفع مطالبته بدفع المقامرة . وفي الحالة الثانية ، إذا اعتبر الكاسب قد استوفى ما كسبه ، لم يجوز له أن يستبقى ما استوفاه وللخاسر أن يسترده (١) كما سنرى .

٤٩٥ — **الردع في حساب هار :** ويتم ذلك بإحدى طريقتين ، إما بأن يدرج الكاسب ما كسب في الحساب الجارى ديناً على الخاسر ، وإما بأن يدرج الخاسر ما خسر في الحساب الجارى حقاً للكاسب . وكلتا الطريقتين لا تجوز ، ففي الطريقة الأولى ، إذا أدرج الكاسب ما كسب في الحساب الجارى ديناً على الخاسر ، يكون بذلك قد أجبره على الوفاء بدين مقامرة أو رهان ، وهذا لا يجوز (٢) .

وفي الطريقة الثانية ، إذا أدرج الخاسر ما خسر في الحساب الجارى حقاً

(١) أما في فرنسا فالأمر يختلف ، إذ القانون الفرنسي لا يجيز للخاسر أن يسترد ما وفاه ، ومن ثم لا تجوز مواجهة الخاسر بدفع المقامرة فقد استوفى ما كسب بمجرد تحرير الشيك لصالحه ، فلا يرد ما استوفاه ( پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٩ : ويشيرون إلى نقض فرنسي ٤ أغسطس سنة ١٩٢٢ تلخص في Bouferon في الشيك سنة ١٩٢٤ ص ٨٠٢ - وإلى السين ١٧ نوفمبر سنة ١٩٠٥ پاندكيت فرانسي ١٩٠٧ - ٢ - ١١ ) . وإذا اعتبر الكاسب لا يستوفى ما كسبه إلا بقبض قيمة الشيك ، فهنا أيضاً يرجع الكاسب دون أن يواجه بدفع المقامرة على من سحب عليه الشيك ، إذ ثبت له بمجرد تحرير الشيك لصالحه حق في مقابل الوفاء (provision) : انظر في هذا المعنى پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٩ - باريس ١٣ مايو سنة ١٩٠٩ سيرييه ١٩١٠ - ٢ - ٢٧٢ . وعلى ذلك يكون الشيك صحيحاً في فرنسا في الحالتين ، ومن ثم إذا سحب الشيك دون أن يكون هناك مقابل للوفاء ، عوقب من حرر الشيك جنائياً . ولكن الكاسب الذي حرر الشيك لمصلحته لا يجد أمامه مقابلاً للوفاء يستوفى منه حقه ، ومن ثم تجوز مواجهته بدفع المقامرة ( نقض فرنسي جنائي ٢٢ يناير سنة ١٩٢٧ دالوز الأسبوعي ١٩٢٧ - ١١٦ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٥ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٩ ) .

(٢) نقض فرنسي ٥ يولييه سنة ١٨٧٦ سيرييه ٧٧ - ١ - ١١٧ - ٢٤ يونيو سنة ١٨٨٥ سيرييه ٨٩ - ١ - ١٠ - ٦ نوفمبر سنة ١٨٨٨ سيرييه ٩١ - ١ - ٢٠٧ - بودري وقال فقرة ١١٠ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٧ ص ٥٥٧ - عكس ذلك باريس ١٦ مارس سنة ١٨٨٢ سيرييه ٨٣ - ٢ - ٥٧ - جيوار فقرة ٦٧ مكروية .

للكاسب ، يمكن القول أيضاً بأن مجرد إدماج الخسارة في الحساب الجارى لا يعتبر وفاء لها ، فيجوز للخاسر أن يرجع فيما فعل ، وإذا رجع لم يجبر على الوفاء<sup>(١)</sup> . وحتى او سلمنا جدلاً أن إدراج الخسارة في الحساب الجارى يعتبر وفاء ، فإن الخاسر في القانون المصرى — لافى القانون الفرنسى — يستطيع أن يسترد ما وفاه ، ومن ثم يجوز له أن يعدل عما أدرج من الخسارة في الحساب الجارى<sup>(٢)</sup> .

٤٩٦ — الحوالة — هوالة المحو وهوالة الدين : وإذا حول الكاسب دين المقامرة أو الرهان للغير حوالة حق ، كانت الحوالة باطلة ، وأمكن للمحال عليه أى الخاسر أن يدفع مطالبة المحال له بدفع المقامرة ، حتى لو كان قد قبل الحوالة . ذلك أن قبوله للحوالة لا يعتبر إجازة للبطلان إذ البطلان لا تلحقه الإجازة . وقد أجازت المادة ٣١٢ مدنى للمحال عليه أن يتمسك قبل المحال له بالدفع التى كان له أن يتمسك بها قبل المحيل ، وقد كان له أن يتمسك قبل المحيل بدفع المقامرة ، فيستطيع إذن أن يتمسك بهذا الدفع قبل المحال له ، حتى لو كان هذا الأخير حسن النية لا يعلم أن الحق الذى حول له مصدره المقامرة أو الرهان<sup>(٣)</sup> .

أما إذا حول الخاسر دين المقامرة أو الرهان على الغير حوالة دين ، فللمحال عليه — هنا أيضاً — أن يتمسك قبل الكاسب بالدفع التى كان للخاسر أن يتمسك بها ( م ٣٢٠ مدنى ) ، وقد كان للخاسر أن يتمسك بدفع المقامرة ، فيجوز كذلك للمحال عليه أن يتمسك بهذا الدفع .

٤٩٧ — التجديد : قدمنا في التجديد<sup>(٤)</sup> أنه إذا كان الالتزام المراد

(١) بودرى وقال فقرة ١١٠ — Frèrejeonan du Saint فقرة ٦٤ — عكس ذلك ليون ٢٧ يناير سنة ١٨٨٧ Mon.Jud. Lyon ٣١ مارس سنة ١٨٨٧ .

(٢) ويترتب على ذلك أنه حتى إذا قطع الحساب الجارى المدرج فيه الدين باتفاق بين الطرفين ، فإن للخاسر أن يعدل عن إدراج الخسارة في الحساب الجارى ( نقض فرنسى ٦ نوفمبر سنة ١٨٨٨ سيريه ٩١ - ١ - ٢٠٧ - بودرى وقال فقرة ١١٠ - عكس ذلك نقض فرنسى ١٦ مارس سنة ١٨٩١ سيريه ٩٢ - ١ - ١٠ ) .

(٣) بودرى وقال فقرة ١٣٥ - ويجوز للمحال له أن يرجع بالضمان على الكاسب ( بودرى وقال فقرة ١٣٥ : ولكنهما لا يميزان الرجوع بالضمان إلا إذا كان المحال له حسن النية ) .

(٤) انظر الوسيط ٣ فقرة ٤٨٦ ص ٨١٧ .

تجديده مصدره عقد باطل ، فإن هذا الالتزام يكون معدوماً إذا أن العقد الباطل لا ينتج أثراً ، فلا يمكن أن يكون هناك تجديد لهذا الالتزام المعدوم . وهذا يصدق في تجديد دين المقامرة أو الرهان ، لأن هذا الدين مصدره عقد باطل ، ويستوى في ذلك أن يكون التجديد بتغيير المحل أو بتغيير المصدر أو بتغيير الدائن أو بتغيير المدين .

فإذا كان التجديد بتغيير المحل ، كما إذا خسر المقامر مبلغاً كبيراً من النقود ، فجدد الدين بأن التزم بنقل ملكية منزل أو شيء آخر غير النقود ، فإن التجديد يكون باطلاً لأنه بني على عقد باطل ، ومن ثم لا يجبر الخاسر على نقل ملكية المنزل أو الشيء الآخر ، بل له أن يدفع مطالبته بذلك بدفع المقامرة (١) .

وإذا كان التجديد بتغيير المصدر ، كما إذا حور الخاسر للكاسب سنداً وذكر فيه أنه قرض ، وقصد بذلك أن يحدد دين المقامرة أو الرهان فيجعل مصدره قرضاً ، فإنه يستطيع أن يدفع مطالبته بمبلغ القرض بدفع المقامرة ، إذ التجديد وقد بني على عقد باطل يكون باطلاً مثله .

وإذا كان التجديد بتغيير الدائن ، كما إذا اتفق الكاسب والخاسر وشخص ثالث على تجديد دين المقامرة أو الرهان بأن يكون الشخص الثالث هو الدائن مكان الكاسب ، فالتجديد أيضاً باطل ، وللخاسر أن يدفع رجوع الدائن الجديد عليه بدفع المقامرة (٢) .

وإذا كان التجديد بتغيير المدين ، كما إذا اتفق الكاسب مع شخص آخر على أن يكون هو المدين مكان الخاسر ، فإن التجديد يكون أيضاً باطلاً ،

(١) نقض فرنسي ٥ يولييه سنة ١٨٧٦ دالوز ٧٧ - ١ - ٢٦٤ - ٢٤ يولييه سنة ١٨٨٥ دالوز ٨٦ - ١ - ٣٥ - ٦ نوفمبر سنة ١٨٨٨ دالوز ٨٩ - ١ - ١٤٥ - لوران ٢٧ فقرة ٢١٧ - بون ١ فقرة ٦٤٥ - جيوار فقرة ٣٧ و فقرة ٤٥ مكررة و فقرة ٦٧ - بودري وقال فقرة ١٠٢ - پلانپول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٧ ص ٥٥٦ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٨٢ ص ٣٧٤ هامش ٥ .

(٢) ويشترط أن يكون الدائن الجديد عالماً بأن الدين هو دين مقامرة أو رهان ( پلانپول وريبير وبيسون ١١ فقر ١٢٠٧ ص ٥٥٦ - Frèrejouan du Saint فقرة ٦٠ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٨٢ ص ٣٧٤ هامش ٥ ) - انظر عكس ذلك وأن الدائن الجديد يواجه بدفع المقامرة حتى لو كان حسن النية : بودري وقال فقرة ١٠٥ .

وللمدين الجديده أن يدفع رجوع الكاسب عليه بدفع المقامرة (١) .

٤٩٨ — المقاصة واتحاد الزمة : ولا ينقضى دين للخاسر في ذمة الكاسب بدین المقامرة أو الرهان مقاصة ، فإن الدين الأخير باطل ولا تقع المقاصة بين دين باطل ودين صحيح (٢) .

وكذلك لو كان الخاسر وارثاً للكاسب ، ومات الكاسب ، فإن دين المقامرة أو الرهان لا ينقضى باتحاد الزمة ، فإن الزمة لا تتحد في دين باطل .

٤٩٩ — الكفالة والضمان برهن : ولا تجوز كفالة دين المقامرة أو الرهان ، إذ أن كفالة الدين الباطل تكون باطلة (٣) . وإذا وفى الكفيل الدين ، جاز له أن يسترده ممن وفاه إياه (٤) .

كذلك تقديم رهن ، سواء كان رهناً حيازياً أو رهناً رسمياً ، لضمان دين

( ١ ) وفي القانون الفرنسي يجعلون التجديد بتغيير المدين بمثابة وفاء ، بشرط ألا يكون دين المدين الجديده هو نفسه دين مقامرة أو رهان ، وبشرط ألا يكون المدين القديم قد ضمن المدين الجديده . فإذا توافر هذان الشرطان ، اعتبر دين المقامرة أو الرهان قد وفى بالتجديد ، فلا يجوز استرداده ( بودرى وقال فقرة ١٠٣ — پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٧ — Frèrejouan du Saint فقرة ٥٦ ) . ومهما يكن من أمر ، فإن وفاء دين المقامرة أو الرهان في القانون المصري لا يمنع الاسترداد ، ويترتب على ذلك أنه حتى لو اعتبرنا التجديد بتغيير المدين بمثابة وفاء ، فإن الاسترداد يبقى جائزاً . وهذا ما يجعل القانون المصري يختلف في الحكم عن القانون الفرنسي ، ويكون التجديد بتغيير المدين في القانون المصري هو أيضاً باطل كالتجديد في سائر أنواعه ( قارن محمد كامل مرسى فقرة ٣٨٢ ص ٣٧٤ هامش ٥ ) .

( ٢ ) نقض فرنسي ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٢٦ S. Chr. — أنجييه ١٣ أغسطس سنة ١٨٣١ صيريه ٣٢ — ٢ — ٢٧٠ — السين ١٥ ديسمبر سنة ١٨٩٨ La Loi ٦ مارس سنة ١٨٩٩ — يون ١ فقرة ٦٤٣ — جيوار فقرة ٦٦ — بودرى وقال فقرة ١٢٤ — أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٤ — پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٧ ص ٥٥٧ — Frèrejouan du Saint فقرة ٧٠ — محمد كامل مرسى فقرة ٣٨٢ ص ٣٧٤ .

( ٣ ) نقض فرنسي ١٩ يونيه سنة ١٨٥٥ دالوز ٥٥ — ١ — ٢٩٢ — بودرى وقال فقرة ١٣٩ — أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٤ — پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٧ ص ٥٥٧ .

( ٤ ) أما في فرنسا فلا يجوز له الاسترداد ، بل ولا يستطيع إذا وفى الدين بدون إذن المدين الخاسر الرجوع على هذا الأخير حتى لا يجبره على وفاء دين المقامرة أو الرهان ( ترولون فقرة ٧٢ — بودرى وقال فقرة ١٤١ — Frèrejouan du Saint فقرة ٧٤ ) .

المقامرة أو الرهان ، يكون باطلا . وللراهن أن يسترد مارهنه رهن حيازة<sup>(١)</sup> ، وأن يطلب تقرير بطلان الرهن الرسمي وشطب القيد .

٥٠٠ — الصلح والتحكيم : والصلح الواقع على دين مقامرة أو رهان باطل<sup>(٢)</sup> ، وقد نصت المادة ٥٥١ مدني على أنه « لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام » . فإذا تصالح الخاسر مع الكاسب على أن يدفع له مبلغاً من المال هو القيمة التي تصالحا على أن تكون هي مقدار الخسارة ، كان الصلح باطلاً ، ولا يجوز للكاسب مطالبة الخاسر بمبلغ الصلح ، ولو دفع الخاسر هذا المبلغ للكاسب جاز له أن يسترده .

وكالصلح التحكيم ، فالتحكيم في دين مقامرة أو رهان باطل<sup>(٣)</sup> . ويكون باطلاً كذلك التحكيم على أساس أن الدين المطالب به ليس دين مقامرة أو رهان ، إذا ثبت أن الواقع من الأمر هو أن الدين دين مقامرة أو رهان<sup>(٤)</sup>

( ١ ) اوران ٢٧ فقرة ٢١٩ - جيوار فقرة ٩٠ - بودري وقال فقرة ١٤٢ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٤ .

( ٢ ) استئناف مختلط ١٣ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ١٣٤ - نقض فرنسي ١٧ يناير سنة ١٨٨١ دالوز ٨٢ - ١ - ٣٣٣ - هيك ١١ فقرة ٣٠٩ - جيوار فقرة ٦٦ مكررة - بودري وقال فقرة ١٣٣ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٤ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٧ ص ٥٥٧ - محمد كامل درسي فقرة ٣٨٢ ص ٣٧٥ .

( ٣ ) نقض فرنسي ٧ نوفمبر سنة ١٨٦٥ سيريه ٦٦ - ١ - ١١٣ - بودري وقال فقرة ١٣٤ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٧ ص ٥٥٧ - Frèrejouan du Saint فقرة ٧٣ .

( ٤ ) بودري وقال فقرة ١٣٤ - عكس ذلك Frèrejouan du Saint فقرة ٧٣ . وتأليف شركة يكون الغرض منها تقديم نقود للمقامرين والمتراهنين للمقامرة والرهان باطل ، وكذلك يكون باطلاً تأليف شركة يكون الغرض منها اقتسام الأرباح والخسائر في المقامرة والرهان ( بودري وقال فقرة ١٤٥ ) .

وإذا دفع فضولي دين المقامرة أو الرهان ، فلا رجوع له على المدين ( نقض فرنسي ٣٠ مايو سنة ١٨٣٨ سيريه ٣٨ - ١ - ٧٥٣ - ترولون فقرة ٧٢ - جيوار فقرة ٤٠ مكررة - بودري وقال فقرة ١٤٣ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٣ هامش ٥ ) ، ولكن يستطيع أن يسترد ما دفعه . وإذا دفع مدين متضامن دين المقامرة أو الرهان ، لم يجز له الرجوع على المدينين المتضامنين الآخرين ( Frèrejouan du Saint فقرة ٣٣ - بودري وقال فقرة ١٤٤ ) ، ولكن يجوز أن يسترد ما دفعه . وإذا وكل شخص شخصاً آخر في أن يقام يراهن نيابة عنه ، كانت الوكالة باطلة . ولكن الوكالة في قبض دين المقامرة أو الرهان صحيح

## § ٣ - استرداد ما دفع

## ٥٠١ - عدم جواز استرداد ما دفع في التقنين المدني الفرنسي وفي

عصر التقنين المدني القديم : تقضى المادة ١٩٦٧ مدني فرنسي بأن من خسر لا يجوز له في أية حال أن يسترد ما دفعه مختاراً ، ما لم يكن هناك في جانب من كسب غش أو خداع أو احتيال (dol, supercherie ou escroquerie) ، والمقصود من هذا النص أن من خسر في مقامرة أو رهان ودفع ما خسره ، لا يجوز له أن يسترد ما دفع إذا توافر شرطان : ( ١ ) إذا كان من كسب لم يلجأ إلى الغش أو الخداع أو الاحتيال حتى يتمكن من الكسب ، فإذا كان قد لجأ إلى شيء من ذلك لم يجز له أن يتقاضى كسباً غير شريف حتى من وجهة نظر المقامرين والمتراهنين ، فإذا تقاضى هذا الكسب غير الشريف ولو بمطلق اختيار من خسر وجب عليه رده<sup>(١)</sup> . ( ٢ ) إذا كان من خسر قد دفع مختاراً ما خسره ، أي دفع وهو على بينة من أمره من أنه غير مجبر على الدفع . فإذا وقع في غلط ، سواء كان الغلط في الواقع كما إذا دفع ورثة الخاسر مبلغ سند صادر من مورثهم دون أن يتبينوا أن الدين الثابت بهذا السند هو دين مقامرة أو رهان<sup>(٢)</sup> ، أو كان الغلط في القانون كما إذا دفع الخاسر نفسه ما خسره وهو يعتقد أنه مجبر قانوناً على الدفع أو أن الرهان من النوع المشروع الذي يرخص فيه القانون وهو ليس كذلك<sup>(٣)</sup> ، فإنه يستطيع استرداد ما دفعه ، لأنه لم يدفع مختاراً وعن بينة من الأمر بل دفع لأنه كان يعتقد أنه مجبر قانوناً على الدفع . كذلك إذا كان الدفع قد جاء عن طريق الإكراه أو عن طريق التدليس ، فإنه لا يكون دفعاً معتبراً ، إذ لا يمكن القول بأن الخاسر قد دفع مختاراً ، ومن

— ويلتزم الوكيل بقبض الدين على أن يؤدي حساباً للموكل فيسلمه ما قبضه . أما إذا كانت الوكالة في المقامرة أو الرهان وفي قبض الدين أو دفعه ، فالوكالة باطلة في كل ذلك . وقد سبق تفهيم القول في هذه المسألة عند الكلام في الوكالة ( انظر آنفاً فقرة ٢٣٦ ) .

( ١ ) انظر في هذا المعنى بودري وقال فقرة ٩٤ ص ٤٧ .

( ٢ ) بون ١ فقرة ٦٦٠ - جيوار فقرة ٨١ - بودري وقال فقرة ٩٥ - أوربري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٧ هامش ١٧ ( ٣ ) . پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٤ - Frèrejoun du Saint فقرة ٢٠ - عكس ذلك فيك ١١ فقرة ٣٣٥

( ٣ ) جيوار فقرة ٨١ - بودري وقال فقرة ٩٥ - عكس ذلك Frèrejoun du Saint فقرة ٢١ - Pillette في المجلة العملية ١ سنة ١٨٦٣ ص ٤٤٢ .

ثم يجوز له استرداد ما دفع<sup>(١)</sup> . ويتصل بعيوب الدفع من غلط وتدليس وإكراه نقص الأهلية . فيجب أن يكون الخاسر الذى دفع مختاراً ما خسرته أهلاً للدفع ، أى يجب أن تكون له أهلية التصرف فيما دفعه من الخسارة . وتكون له أهلية التصرف فيما دفعه إذا كان كامل الأهلية أى بلغ رشيداً ، أو كانت له أهلية الإدارة بأن كان مأذوناً فى إدارة ماله فيجوز له التصرف فى ريع هذا المال ودفع الخسارة من الريع الذى يجوز له التصرف فيه لا من رأس المال<sup>(٢)</sup> . فإذا لم تكن له أهلية التصرف فيما دفعه ، كان الدفع غير معتبر ، وجاز للخاسر فى هذه الحالة أن يسترد ما دفع .

فإذا توافر الشرطان المتقدمان الذكر ، ولم يكن الخاسر ضحية غش فى اللعب ودفع ما خسرته مختاراً وهو أهل للتصرف فيما دفعه ، لم يجز له - بصريح نص المادة ١٩٦٧ من التقنين المدنى الفرنسى - أن يسترد ما دفع<sup>(٣)</sup> . وهناك رأى يذهب إلى أن ذلك يرجع إلى أن دين المقامرة أو الرهان هو دين طبيعى (obligation naturelle) ، فيجربى عليه حكم هذا الدين وهو ألا يجبر المدين

( ١ ) جيوارفقرة ٧٧ وفقرة ٨١ - بودرى وقال فقرة ٩٤ ص ٤٧ - Frèrejouan du Saint  
فقرة ١٩ وفقرة ٢٢ .

( ٢ ) نقض فرنسى ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٦٢ دالوز ٦٣ - ١ - ٢٥٧ - ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٦٥ دالوز ٦٦ - ١ - ١١٢ - لوران ٢٧ فقرة ٢١٠ - بون ١ فقرة ٦٦٠ - جيوار فقرة ٧٨ مكررة - بودرى وقال فقرة ٩٦ - فقرة ٩٨ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٩ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٤ Frèrejouan du Saint  
فقرة ٢٤ - فقرة ٢٥ وفقرة ٢٨

( ٣ ) ويترتب على ذلك أنه لو وضع اللاعب مقدماً على مائدة القمار ، أو فى يد شخص ثالث ، مائته بدفعه فى حالة الخسارة ، ثم خسر ، فإنه يكون قد وفى مختاراً ومقدماً مقدار الخسارة ، ولا يحق له أن يسترد ما وضعه على مائدة القمار ، ولو استرده دون رضا من كسب اعتبر سارفة لأنه استولى على مالا يملكه وما ليس له حق فى استرداده ( نقض فرنسى جنائى ٢٣ فبراير سنة ١٨٩٢ دالوز ٩٢ - ١ - ٤٧٢ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٨ - بيدان ١٢ مكرر فقرة ٨٠٧ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٤ - بلانيول وريبير وبولانجييه ٢ فقرة ٣١٩٤ . كولان وكابيتان ودى لامورانديير ٢ فقرة ١٣٣١ ) . ويترتب على ذلك أيضاً أنه لو خسر شخص فى اللعب ودفع الخسارة لمن لعب معه ، لم يستطع أن يستردها ، حتى لو كسب بعد ذلك من لعب معه وطالبه بما كسب فرفض هذا الأخير متمسكاً بالدفع بالمقامرة ( رن ٢٥ يناير سنة ١٩٤٩ J.C.P ١٩٤٩ - ٤ - ١٤٠ - أنسيكلوبيدى دالوز ٣ لفظ Jeu-Pari فقرة ٣٤ - مكس ذلك كار برنييه فى مجلة القانون المدنى الفصلية سنة ١٩٤٩ ص ٥٤٣ ) .

على الدفع ولكن إذا دفع الدين مختاراً لم يستطع أن يسترده<sup>(١)</sup> . ولكن هناك رأى آخر يذهب إلى أن دين المقامرة أو الرهان لا يمكن أن يكون ديناً طبيعياً لأنه غير مشروع لمخالفته للنظام العام ، ولا يجوز أن يقوم التزام طبيعي يخالف النظام العام . ويعلل أصحاب هذا الرأى عدم جواز الاسترداد بأن الدين غير مشروع لمخالفته للآداب والنظام العام ، فإذا دفع المدين الدين وكان عدم المشروعية آتياً من جهته أو هو شريك فيه كما في حالتنا هذه ، لم يستطع أن يسترد مادفع لأنه طرف ملوث لا يجوز له أن يحتج بغش صدر من جانبه<sup>(٢)</sup> ومن هذا الرأى محكمة النقض البلجيكية وكثير من الفقهاء في فرنسا<sup>(٣)</sup> .

وقد أخذ القضاء والفقهاء في مصر في عهد التقنين المدني القديم ، بالرغم من انعدام نص في هذا التقنين يقابل المادة ١٩٦٧ مدني فرنسي ، بالأحكام المتقدمة الذكر . فلم يكن الخاسر مجبراً على دفع ما خسره<sup>(٤)</sup> ، ولكنه إذا دفع

(١) نقض فرنسي ٣٠ مايو سنة ١٨٢٨ سيري ٣٨ - ١ - ٧٥٣ - كولمار ٢٩ يناير سنة ١٨٤١ سيري ٤٢ - ٢ - ٤٩٢ - دويه ٨ أغسطس سنة ١٨٥٧ دالوز ٥٨ - ٢ - : لوران ٢٧ فقرة ١٩٤ - جيوار فقرة ٣١ - فقرة ٣٦ و فقرة ٦١ وما بعدها - بودرى وثال وقال فقرة ٨٥ - أوبري ورو ( انظر أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٢ هامش ٢ ) - كولان وكايتان ودى لاموراندير ٢ فقرة ١٣٣١ .

(٢) ويعبر عن هذه القاعدة باللاتينية : *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* وانظر في هذه القاعدة الوسيط ١ فقرة ٣٣٨ ص ٥٣٥ - ص ٥٣٦ .

(٣) نقض بلجيكي ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩١ باسيكريزي ٩٢ - ١ - ١٨ - بيدان ١٢ مكرر فقرة ٨٠٧ - پلانيول وريبير بيسون ١١ فقرة ١٢٠٥ - ريبير في القاعدة الأدبية في الالتزامات المدنية طبعة رابعة فقرة ١٩٨ - پلانيول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٣١٩٤ - چوسران ٢ فقرة ١٣٨٦ .

وللناك رأى ثالث في الفقه الفرنسي ، وهو رأى مرجوح ، يذهب إلى حد القول بأن دين المقامرة أو الرهان أرقى من أن يكون ديناً طبيعياً ، إذ هو دين مدني (بون ١ فقرة ٦٠٣ - Pilette في المقامرة والرهان في المجلة العملية سنة ١٨٦٣ ص ٤٤٢ - Frèrejonan de Saint فقرة ١٧ و فقرة ٢١) . ولا يلتق هذا الرأى بالا إلى النص الصريح الذي يقضي بأن دين المقامرة أو الرهان لا يجبر المدين على الوفاء به ، ولو كان هذا الدين مدنياً لوجب أن يجبر على الوفاء ( انظر في حجاج هذا الرأى الثالث وفي تفنيدها بودرى وثال فقرة ٨٧ ) . ويذهب بعض الفقهاء إلى أن دين المقامرة أو الرهان دين مدني ناقص (*obligation civile imparfaite*) (أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٢ هامش ٢) .

(٤) انظر آنفاً فقرة ٤٩٠ - وقد قضى بأن المقامرة ، ولو لم يحرمها القانون تحريماً -

مختاراً وهو أهل لدفع ما خسره ، لم يجوز له استرداد مادفع . وكان الرأي في ذلك العهد يذهب أحياناً إلى أن دين المقامرة أو الرهان هو دين طبيعي فلا يسترد الخاسر ما دفعه مختاراً كما هو الحكم في سائر الالتزامات الطبيعية<sup>(١)</sup> ، ويذهب أحياناً أخرى إلى أن دين المقامرة أو الرهان مخالف للآداب والنظام العام فإذا دفعه الخاسر وهو طرف ملوث لا يجوز له استرداده<sup>(٢)</sup> ، وهذا على الخلاف الذي رأيناه في فرنسا<sup>(٣)</sup> .

= صريحاً مخالفة للنظام العام والآداب العامة ، فالعهد الذي يبنى على مجرد المقامرة ليس له إذن من سبب صحيح ويجب اعتباره باطلاً ( ملطاً جزئى أول أبريل سنة ١٩٠٣ المجموعة الرسمية ٤ رقم ٧٧ ص ١٧٨ ) . وانظر استئناف مختلط ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ١٩٤ - ١٣ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ١٣٤ - ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ م ٤١ ص ٣٩٤ .

( ١ ) وقد قضى بأن المادة ١٤٧ مدنى ( قديم ) مشتقة من المادة ١٢٥٣ مدنى فرنسى ، وهى تشير إلى الالتزامات الطبيعية وغيرها التى إذا دفعها الدين برضاؤه فلا يحق له المطالبة بردها مثل ديون المقامرة ( الموسكى ٢٦ فبراير سنة ١٩٣١ الجريدة القضائية ١٢٥ ص ١٤ ) . وانظر أيضاً استئناف مختلط ٦ يناير سنة ١٩٠٣ م ١٥ ص ٧٩ .

( ٢ ) وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه إذا ظهر للمحكمة بأن العقد باطل لعدم مشروعية سببه ، وجب عليها ألا تساعد أيّاً من طرفى العقد ، بل تترك الحالة على ما هى عليه ، بمعنى أنها لا تأمر بتنفيذ ما لم ينفذ ولا بإعادة ما تنفذ بمقتضى العقد ( استئناف وطنى ١٨ أبريل سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية ١٢ رقم ٨٥ ص ١٦٠ ) . وقضى بأن الشراح اختلفوا في مرجع الحكم القاضى بعدم جواز استرداد مبلغ خسره صاحبه فى القمار ، فذهب بعضهم إلى قيام التزام طبيعى يمنع من رد ما دفع . وذهب رأى الراجع إلى أن السبب هو مخالفة الميسر لقواعد الآداب العامة ، وتؤيد ذلك الأعمال التحضيرية للقانون الفرنسى ، والأساس الذى بنيت عليه المواد الفرنسية فى رفض استرداد ما خسره شخص فى قمار أو رهان هو أساس مقور بأنه من المبادئ المسلمة فى القانون المصرى ، وقد تأيدت وجهة رأى الراجع فى فرنسا بأحكام قانون العقوبات المصرى وكذلك قضاء المحاكم المصرية ( المنشية ١٤ أبريل سنة ١٩٣١ المضافة ١٢ رقم ٣٩٠ ص ٧٩٣ ) . وقد جرى القضاء المصرى القضاء الفرنسى إلى حد أن قضت محكمة جنابات بنى سويف بأن من لعب قماراً مع شخص فخرس مبلغاً من المال ، ثم انقصر على من كسب وأخذ منه المبلغ بالقوة ، عد سارقاً بطريق الإكراه ، لأنه وإن كان القمار محرماً قانوناً فإن هذا لا يمنع من أن المبلغ الذى أخذه المجنى عليه انتقل إليه بإرادة صاحبه ، ولما كانت الحياة مظهراً من مظاهر الملكية وجبت حمايتها قانوناً ، وأصبح سلب المال بالقوة حكمة كحكم السرقات ( جنابات بنى سويف ١٣ فبراير سنة ١٩٢٧ المضافة ٧ رقم ٣٤٢ ص ٤٨٥ ) - وانظر أيضاً استئناف مختلط ١٩ فبراير سنة ١٩٢٩ م ٤١ ص ٢٤٢ ( ليداع المبلغ الذى يقامر به اللاعب يعتبر وفاء مقدماً فلا يجوز الاسترداد ) . وانظر محمد كامل مرء - فقرة ٣٨٤ - وقارن استئناف مختلط ١٣ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ١٣٤ .

( ٣ ) ومع ذلك فقد قضى بأن ما يحظره القانون أصلاً لا يصح إقراره بأى حال من الأحوال =

٥٠٢ — جواز استرداد ما دفع في التقنين المدني الجديد : أما التقنين المدني الجديد فقد خرج على تقاليد عهد التقنين المدني القديم المستمدة من القانون الفرنسي كما قدمنا ، ونص في الفقرة الثانية من المادة ٧٣٩ منه كما رأينا على ما يأتي : « ولمن خسر في مقامرة أو رهان أن يسترد ما دفعه خلال ثلاث سنوات من الوقت الذي أدى فيه ما خسره ، ولو كان هناك اتفاق يقضي بغير ذلك . وله أن يثبت ما أداه بجميع الطرق » . فيجوز إذن للخاسر ، طبقاً لأحكام التقنين المدني الجديد ، وخلافاً لتقاليد التقنين المدني القديم على النحو الذي بيناه ، أن يسترد ما دفعه (١) .

وليس في هذا إلا تطبيق سليم لأحكام البطلان ولقاعدة استرداد ما دفع دون حق . فعقد المقامرة أو الرهان باطل لمخالفته للآداب والنظام العام كما قدمنا ؛ ويترتب على بطلانه أنه لا ينتج أي أثر . فإذا دفع الخاسر ما خسره يكون قد دفع ما هو غير مستحق في ذمته ، فيكون له الحق في استرداد ما دفع دون حق . ولا يمكن أن يكون هناك التزام طبيعي في ذمة الخاسر ، فإن المادة ٢٠٠ مدني تقول في صراحة : « وفي كل حال لا يجوز أن يقوم التزام طبيعي يخالف النظام العام » . وقد علمنا أن دين المقامرة أو الرهان يخالف للنظام العام ، فلا يمكن أن يتخلف عنه التزام طبيعي .

يبقى الرأي القائل بأنه لا يجوز الاسترداد لأنه « لا يجوز لمن وفي بالتزام مخالف للآداب أن يسترد ما دفعه ، إلا إذا كان هو في التزامه لم يخالف

---

= ولا إخفاؤه تحت أية صورة كانت ولا أن يكون له أي أثر في الوجود ، ومن ثم فن دفع شيئاً محظوراً قانوناً فله استرداده طبقاً للمادة ١٤٥ مدني (قديم) ولو كان الدفع باختياره ، لأن اعتماد الدفع في هذه الحالة إقرار المحظور وهو ممنوع ، ولا يعترض على ذلك بما ورد في المادة ١٤٧ مدني (قديم) من أن من أعطى باختياره شيئاً لآخر وفاء لدين يعتقده ملزوميته به ولو لم يوجبه القانون لا يكون له استرداده ، وذلك لأن المقصود من عبارة «ولو لم يوجبه القانون» الواردة في المادة إنما هو ما لم يحرمه القانون ولكنه لا يوجبه ، كالدين الذي يلتزم به القاصر أو الذي يكون مقطوع حق المطالبة به بمضي المدة ، أما ما يحظره القانون فلا يدخل تحت ذلك (استئناف وطني ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٤ الحقوق ٣٠ ص ٣٣١ - ٩ مارس سنة ١٩١٥ الحقوق ٣٠ ص ٣٣٢) .

(١) انظر في وجوب تطبيق أحكام التقنين المدني الجديد إذا كان وقت دفع الخسارة هو يوم ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ أو بعد ذلك ما قدمناه آنفاً فقرة ٤٨٨ .

الآداب ، . ولقد كان المشروع التمهيدى يشتمل على هذا النص صراحة ، ومع ذلك استثنى المشروع من هذا الحكم دين المقامرة أو الرهان فأجاز استرداده<sup>(١)</sup> . وقد حذف هذا النص في المشروع النهائى ، لأن حكمه لا يتمشى مع منطق البطلان . ذلك أن منطق البطلان يقضى فى العقد الباطل — أيا كان سبب البطلان — بإعادة كل شىء إلى أصله ، فإذا كان أحد المتعاقدين سلم شيئاً للآخر تنفيذاً للعقد الباطل جاز له استرداده<sup>(٢)</sup> . فأصبح للحكم القاضى بجواز استرداد الخاسر ما دفعه وفاء لدين مقامرة أو رهان ، بعد هذا الحذف ، متمشياً ، لا فحسب مع صريح النص فى المادة ٢/٧٣٩ مدنى ، بل أيضاً مع القواعد العامة ذاتها فى نظرية البطلان ، وبعد أن كان استثناء من هذه القواعد أصبح مجرد تطبيق لها .

والحكم بجواز الاسترداد يتمشى أيضاً مع قاعدة استرداد ما دفع دون حق كما قدمنا ، وإذا كان الخاسر قد دفع ما خسره وهو عالم ببطلان عقد المقامرة أو الرهان ، فإن علمه بالبطلان لا يمنع من استرداد ما دفع ، طبقاً للأحكام المقررة فى قاعدة دفع غير المستحق<sup>(٣)</sup> .

وقد قدمنا أنه فى رفع دعوى بطلان عقد المقامرة أو الرهان ، وكذلك فى التمسك بدفع المقامرة ، يجوز إثبات الدعوى أو الدفع وأن الدين دين مقامرة أو رهان بجميع طرق الإثبات وفيها البيئة والقرائن ، ولو زادت

( ١ ) وقالت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد : « واستثناء من القاعدة التى تقضى بأنه لا يجوز لمن وفى بالتزام يخالف للآداب أن يسترد ما دفعه إلا إذا كان هو الذى التزمه لم يخالف الآداب : م ٢٠١ فقرة ٣ من المشروع ، أجاز المشروع ، توثيقاً فى تحريم المقامرة ، أن يسترد الخاسر ما دفعه للرايح » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠١ ) .

( ٢ ) انظر فى ذلك وفى القاعدة الرومانية القديمة التى كانت لا تسلم بهذه النتيجة المنطقية فى العقد الباطل لعدم المشروعية : الوسيط ١ فقرة ٣٣٨ .

( ٣ ) وقد جاء فى الجزء الأول من الوسيط فى هذا الصدد : « وقد يكون الدين الذى أداه مصدره عقد باطل لسبب يرجع إلى النظام العام أو الآداب وهو عالم بالبطلان ، كما إذا دفع دين قمار أو فوائد ربوية ، فيستطيع فى هذه الحالة أن يسترد ما دفع بالرغم من علمه بالبطلان ، لأن هذا الحل هو الذى يقتضيه النظام العام والآداب : انظر م ١/٣٢٧ وهى تجيز استرداد الفوائد الربوية وم ٢/٧٢٩ وهى تجيز استرداد دين المقامرة والرهان ( الوسيط ١ فقرة ٨٢٥ ص ١١٩٥ هامش ١ ) .

الخسارة على عشرة جنيهاً ، لأن العقد غير مشروع لمخالفته للآداب والنظام العام<sup>(١)</sup> . كذلك هنا ، إذا دفع الخاسر ما خسر وأراد استرداد ما دفع ، فإنه يجوز له أن يثبت الدفع بجميع طرق الإثبات وفيها البينة والقرائن ، حتى لو كان الذي دفعه يزيد على عشرة جنيهاً ، وذلك لنفس اعتبارات النظام العام التي سبقت الإشارة إليها . وقد جاء النص صريحاً في هذا الحكم ، إذ نقول العبارة الأخيرة من المادة ٧٣٩/٢ مدني كما رأينا : « وله أن يثبت ما أداه بجميع الطرق »<sup>(٢)</sup> .

**٥٠٣ - جواز الاسترداد من النظام العام :** وكما أن بطلان عقد المقامرة أو الرهان مقرر للنظام العام ، كذلك جواز استرداد الخاسر ما دفعه من خسارة مقرر للنظام العام . ويترتب على ذلك أنه لا يجوز الاتفاق على ما يخالف قاعدة جواز الاسترداد ، ويبقى للخاسر حق استرداد ما دفع حتى لو كان هناك اتفاق بينه وبين من كسب على أنه لا يجوز له أن يسترد ما دفع ، ويعتبر هذا الاتفاق باطلاً لمخالفته للنظام العام . والنص صريح في هذا المعنى ، إذ تقول المادة ٧٣٩/٢ مدني كما رأينا : « ولمن خسر في مقامرة أو رهان أن يسترد ما دفعه . . ولو كان هناك اتفاق يقضي بغير ذلك » . وهكذا تتأكد فكرة الاسترداد ، إذ أحاطها القانون بضمانات ثلاثة تسد الطريق على التحايل : فهو قد أجاز الاسترداد صراحة ، وحرّم الاتفاق على

( ١ ) انظر آنفاً فقرة ٤٩٣ .

( ٢ ) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « وتسهل لاستعمال هذا الحق ( حق الاسترداد ) أجاز المشروع أيضاً أن يكون إثبات الدفع بجميع الطرق ، بما في ذلك البينة والقرائن ، حتى لو كان المبلغ المدفوع يزيد على عشرة جنيهاً » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ص ٣٠١ - ص ٣٠٢ ) .

ويترتب على جواز استرداد ما دفعه الخاسر أن الحق في الاسترداد يبقى قائماً حتى لو وضع اللاعب المبلغ الذي يتأمر به على مائدة القمار أو أودعه شخصاً ثالثاً ، فله إذا خسر أن يسترد ما وضعه على مائدة القمار أو ما أودعه الشخص الثالث ، وقد قررنا عكس هذا الحكم في عهد التقنين المدني القديم عندما كان الاسترداد غير حائز ( انظر آنفاً فقرة ٥٠١ في الهامش ) . وإذا قصي الخاسر ما خسر بطريق غير الوفاء المباشر كتظهير الورقة التجارية والوفاء بمقابل ، فإن هذا كله يعتبر في حكم الوفاء ، ومن ثم يجوز للخاسر أن يسترد . أما التغطية في البورصة فقد كان يمكن استردادها قبل دكرينو رقم ٢٣/٢٤ لسنة ١٩٠٩ ( انظر مايل فقرة ٥١٥ ) .

عدم جوازه ، وأباح إثبات الدفع بجميع الطرق<sup>(١)</sup> .

٥٠٤ — تقادم دعوى الاسترداد : وتتقادم دعوى الاسترداد بانقضاء ثلاث سنوات من الوقت الذى أدى فيه الخاسر ما خسرته ، وتقرر المادة ٢/٧٣٩ مدنى هذا الحكم إذ تقول كما رأينا : « ولمن خسر فى مقامرة أو رهان أن يسترد ما دفعه خلال ثلاث سنوات من الوقت الذى أدى فيه ما خسرته » . وقد كان المشروع التمهيدى يجعل التقادم سنة واحدة ، ولكن المذكرة الإيضاحية لهذا المشروع أشارت فى الوقت نفسه إلى أنه يحسن أن تطل مدة الاسترداد إلى ثلاث سنوات<sup>(٢)</sup> . وقد أدخل هذا التعديل فعلا فى لجنة المراجعة ، إذ جعلت مدة الاسترداد ثلاث سنوات بدلا من سنة واحدة<sup>(٣)</sup> . وبذلك اتسقت أحكام استرداد دين المقامرة أو الرهان مع الأحكام العامة المقررة فى دفع غير المستحق ، إذ مدة الاسترداد طبقاً لهذه الأحكام العامة هى ثلاث سنوات<sup>(٤)</sup>

( ١ ) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد : « والقاعدة التى تقضى بجواز الاسترداد تعتبر من النظام العام ، فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها . وبذلك سد المشروع الطريق على التحايل ، إذ أجاز الاسترداد ، وحرم الاتفاق على عدم جوازه ، وأباح إثبات الدفع بجميع الطرق » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٢ ) .

( ٢ ) وهذا ما جاء فى المذكرة الإيضاحية : « وغنى عن البيان أن الحق فى الاسترداد ينتقل إلى الورثة . فإذا مات الخاسر بعد أن أدى ما خسرته ، ولم يمض عام على الدفع ، جاز للورثة أن يستردوا هم مادفعه مورثهم . واستعمال الورثة لهذا الحق بعد موت مورثهم أكثر احتمالا من استعمال المورث للحق حال حياته ( لذلك يحسن أن تطل مدة الاسترداد إلى ثلاث سنوات حتى ينفصح الوقت أمام الورثة » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٢ ) .

( ٣ ) انظر آنفاً فقرة ٤٨٨ فى الهامش .

( ٤ ) وقد نصت المادة ١٨٧ مدنى على أن « تسقط دعوى استرداد مادفع بغير حق بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه فى الاسترداد ، وتسقط الدعوى كذلك فى جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذى ينشأ فيه هذا الحق » . فيكون القانون قد فرض فرضاً غير قابل لإثبات العكس أن الخاسر إذا دفع الخسارة يكون عالماً وقت الدفع أنه غير ملزم بالدفع وأن له الحق فى الاسترداد ، ومن ثم يتقادم حقه بانقضاء ثلاث سنوات من وقت الدفع .

## الفصل الثاني

### الاستثناءات من تحريم المقامرة والرهان

٥٠٥ — نص قانوني : تنص المادة ٧٤٠ من التقنين المدني على ما يأتي :  
« ١ — يستثنى من أحكام المادة السابقة الرهان الذي يعقده فيما بينهم المتبارون شخصياً في الألعاب الرياضية ، ولكن للقاضي أن يخفض قيمة هذا الرهان إذا كان مبالغاً فيه . »

« ٢ — ويستثنى أيضاً ما رخص فيه قانوناً من أوراق النصيب » (١) .  
ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن الأحكام كان معمولاً بها (٢) .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري المادة ٧٠٦ — وفي التقنين المدني الليبي المادة ٧٤٠ — وفي التقنين المدني العراقي المادة ٩٧٦ — وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني المادتين ١٠٢٥ و ١٠٢٧ (٣) .

( ١ ) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٠٢٦ من المشروع التمهيدي على الوجه الآتي : « ١ — يستثنى من أحكام المادة السابقة الرهان الذي يعقده فيما بينهم المتبارون في الألعاب الرياضية . ولكن للقاضي أن يخفض قيمة هذا الرهان إذا كان مبالغاً فيه . ٢ — ويستثنى أيضاً ما رخص فيه قانوناً من أوراق النصيب وسباق الخيل » . وفي لجنة المراجعة أضيفت كلمة « شخصياً » بعد كلمة « المتبارون » في الفقرة الأولى ، وحذفت من الفقرة الثانية سباق الخيل « حتى لا يشمل الاستثناء » ، فأصبح النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٧٧٢ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٧٧١ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٧٤٠ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٣ — ص ٣٠٤ ) .

( ٢ ) وقد قضى في عهد التقنين المدني القديم بأن القانون الفرنسي نص صراحة على أنه لا يجوز رفع دعوى بطلب مبلغ نتيجة ميسر أو رهان ، ماعدا الألعاب القائمة على المهارة وتنمية البنية ، كالسباق على الأقدام وسباق الخيل الخ ، وإنما للمحاكم تخفيض المبلغ إذا كان ظاهر الإبهاط ، وعلى كل حال لا يجوز طلب استرداد ما دفع إلا إذا كان الرابع قد استعمل الفس أو النصب ( المنشية ١٤ أبريل سنة ١٩٣١ المحاماة ١٢ رقم ٣٩٠ ص ٧٩٣ ) .

( ٣ ) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

ويتبين من النص المتقدم الذكر أن للقاعدة التي تقضى ببطلان عقد المقامرة أو الرهان استثنائين منصوصاً عليهما صراحة يكون العقد فهما صحيحاً ملزماً لامتعاقدين : ( ١ ) المباراة في الألعاب الرياضية . ( ٢ ) ألعاب النصب . ويضاف إلى هذين الاستثنائين : ( ٣ ) سباق الخيل والرمية ، وكان قد أشير إلى هذا الاستثناء في المشروع التمهيدي . ( ٤ ) البيوع الآجلة في البورصة بموجب أحكام الذكريتو رقم ٢٣ لسنة ١٩٠٩ . فنبعث كلا من هذه الاستثناءات الأربعة .

## § ١ - المباراة في الألعاب الرياضية

٥٠٦ - التمييز بين الألعاب الرياضية وغيرها من الألعاب : تستثنى الفقرة الأولى من المادة ٧٤٠ مدني ، كما رأينا ، من البطلان « الرهان الذي يعقده فيما بينهم المتبارون شخصياً في الألعاب الرياضية » . والألعاب الرياضية هي التي تقوم على المهارة في رياضة الجسم . وقد أوردت الفقرة الأولى من المادة ١٩٦٦ مدني فرنسي أمثلة على هذه الألعاب ، فقالت : « يستثنى من حكم المادة السابقة الألعاب الخاصة باستعمال السلاح ، وبالجري أو بسباق

— التقنين المدني السوري م ٧٠٦ ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م ٧٤٠ : ١ - يستثنى من أحكام المادة السابقة الرهان المتعلق بالألعاب الرياضية حتى بين الأشخاص غير المتبارين . ٢ - ويستثنى أيضاً ما رخص فيه قانوناً من أوراق النصب .

( ويبيع التقنين الليبي الرهان المتعلق بالألعاب الرياضية حتى بين الأشخاص غير المتبارين ، أما التقنين المصري فلا يبيع ذلك إلا فيما بين المتبارين شخصياً ) .

التقنين المدني العراقي م ٩٧٦ ( موافق ) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ١٠٢٥ : وتستثنى من حكم المادة السابقة المراهقات المعقودة بين الأشخاص الذين يشتركون في الألعاب المختصة بالتمرن على الأسلحة وبأنواع السباق والألعاب الرياضية - على أنه يحق للقاضي أن يرد الدعوى إذا رأى القيمة فاحشة - وفي الأحوال المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة ، لا يحق للوسطاء ، المرخص لهم على وجه قانوني في جمع بدلات المراهنة من الأشخاص غير المشتركين في الألعاب ، أن يتذرعوا بحكم المادة السابقة . م ١٠٢٧ : إن لعبة « اليانصيب » لا تخول حق المدعاة ، إلا إذا كانت مجازة على وجه قانوني . ( والتقنين اللبناني يسير على غرار التقنين الفرنسي ) .

الخليل ، وبالمسابقة بالعربات ، وبلعب الكرة ، وبغير ذلك من الألعاب التي تقوم على المهارة ورياضة الجسم ،<sup>(١)</sup> . فيدخل إذن في الألعاب الرياضية ، وتكون المباراة فيها مقابل جعل مشروعة ، جميع ألعاب الجمباز والألعاب السويدية ، والكرة ، والتنس ، وتنس الطاولة ، والجري ، والقفز ، وسباق الخيل ، والجولف ، والراكيت ، والمصارعة ، والملاكمة ، والمبارزة بالشيش ، والبليارد<sup>(٢)</sup> ، والسباحة ، والتجديف ، والرماية ، وكل لعبة أخرى تقوم على مهارة ورياضة الجسم .

ولا يدخل في الألعاب الرياضية ، فتكون المباراة فيها يجعل مقامرة غير مشروعة ، كل لعبة لا تقوم على رياضة الجسم ، ولو اعتمدت على المهارة الفكرية كالشطرنج<sup>(٣)</sup> والداما ، وجميع ألعاب الورق سواء كان للحظ فيها النصيب الأكبر أو كان النصيب الأكبر للمهارة ، ويدخل في ذلك البريدج والپوكر

( ١ ) النص الفرنسي للمادة ١/١٩٦٦ مدني فرنسي هو ما يأتي : **Les jeux propres à exercer au fait des armes, les courses à pied ou à cheval, les courses à chariot, le jeu de paume et autres jeux de même nature qui tiennent à l'adresse et à l'exercice du corps, sont exceptés de la disposition précédente.**

( ٢ ) وقد اختلف في فرنسا في لعبة البليارد . فبعض يرى أنها لا تعتمد على رياضة الجسم ، فلا تدخل في الألعاب الرياضية ( ديرانتون ١٨ فقرة ١١٠ - ترولون فقرة ٥٧ - لوران ٢٧ فقرة ١٩٨ - بودري وقال فقرة ٣٦ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٦ هامش ١٦ ) . وبعض يرى أنها تدخل في الألعاب الرياضية ، لأن فيها رياضة للجسم (بون ١ فقرة ٦٠٩ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٦ ص ٥٥٥ - چوسران ٢ فقرة ١٣٨٤ - باريس ١٠ يولييه سنة ١٩٠٢ سيريه ١٩٠٢ - ٢ - ٣٠١ - ١٧ نوفمبر سنة ١٩٠٤ دالوز ١٩٠٥ - ٢ - ٥٣٣ - إكس ٢٥ مايو سنة ١٨٩٢ سيريه ٩٣ - ٢ - ١٩ ) . وانظر في هذا الاختلاف أنسيكلوبيدي دالوز ٣ لفظ **Jeu-Parl** فقرة ٩٦ .

وانظر في أن البليارد لعبة يتغلب فيها الحظ على المهارة : استئناف مختلط ٨ نوفمبر سنة ١٩١١ م ٢٤ ص ٣٥ - وانظر عكس ذلك وأن البليارد تتغلب فيه المهارة على الحظ كما هو واضح : استئناف مختلط ٢٩ مايو سنة ١٩١٢ م ٢٤ ص ٣٦٤ .

( ٣ ) بون ١ فقرة ٦١٠ - بودري وقال فقرة ٣٥ ص ١٧ - بيدان ١٢ مكرر فقرة ٨٠٨ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٦ هامش ١٦ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٦ ص ٥٥٥ - بلانيول وريبير وبولانچيه ٢ فقرة ٣١٩٥ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٨٢ ص ٢٧٧ - عكس ذلك ترولون فقرة ٥٠ .

والكونكان وغيرها من ألعاب الورق المعروفة . كذلك لا يدخل في الألعاب الرياضية كل لعبة أخرى ولو لم تكن من ألعاب الورق ، ولو اعتمدت على المهارة ، ما دامت لا تقوم على رياضة الجسم ، وذلك كالطاولة والدومينو ، ومن باب أولى لو اعتمدت على مجرد الحظ كالروليت .

٥٠٧ — متى تكون المباراة في الألعاب الرياضية مشروعة : والألعاب الرياضية ، على النحو الذى حددناه ، تكون المباراة فيها مشروعة ، لتشجيع هذه الألعاب وإيجاد حافز من الكسب للإقبال عليها ، لأنها ألعاب — كما تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى — « يكون من شأنها تقوية الجسم واستكمال أسباب الصحة » (١) .

ويشترط ، حتى تكون مشروعة ، أن يكون العقد قد تم بين المتبارين أنفسهم . والنص صريح فى هذا المعنى ، إذ تقول الفقرة الأولى من المادة ٧٤٠ مدنى كما رأينا : « الرهان الذى يعقده فيما بينهم المتبارون شخصياً » (٢) . ويلاحظ أن كلمة « الرهان » هنا غير دقيقة ، فقد قدمنا أن الرهان لا يقوم فيه المتراهنون بأى دور إيجابى لتحقيق الواقعة التى يعلق عليها الرهان ، أما هنا فالمتبارون فى الألعاب الرياضية يقوم كل منهم بدور إيجابى للفوز فى المباراة (٣) . وعلى ذلك لا يكون العقد صحيحاً ، بل يكون رهانا غير مشروع ، إذا تراهن النظارة أو غير المتبارين أنفسهم على فوز أحد المتبارين . ففى سباق الخيل مثلاً ، إذا تم العقد بين المتسابقين أنفسهم كان صحيحاً ، أما إذا تراهن غير المتسابقين على من يفوز من المتسابقين فإن العقد يكون رهانا غير مشروع . فإذا تم العقد بين المتبارين أنفسهم ، كان صحيحاً (٤) كما قدمنا . ويشترط

( ١ ) مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٣ .

( ٢ ) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد : « بشرط أن يكون عقد الرهان بين المتبارين أنفسهم فى هذه الألعاب ، حتى يكون هذا وسيلة لتشجيعهم » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٣ ) . وانظر محمد كامل مرسى فقرة ٣٨٨ ص ٣٨٤ .

( ٣ ) انظر آنفاً فقرة ٤٨٤ .

( ٤ ) وكان القضاء فى عهد التقنين المدنى القديم يقضى بذلك دون أن يكون هناك نص ، فقد قضى بأن القانون الفرنسى نص صراحة على أنه لا يجوز رفع دعوى بطلب مبلغ نتيجة ميسر أورهان ، ماعدا الألعاب القائمة على المهارة وتندية البنية كالسباق على الأقدام وسباق الخيل ( المنشية ١٤ أبريل سنة ١٩٣١ المحاماة ١٢ رقم ٣٩٠ ص ٧٩٣ ) .

أن يكون كل من المتبارين أهلاً ، أى أن تكون له أهلية التصرف في المبلغ الذى يدفعه عند الخسارة . ومن ثم يجب أن يكون هذا المبلغ من ريع ماله إذا كان ممزاً مأذوناً له في إدارة ماله وفي التصرف في ريع هذا المال ، ويصح أن يكون المبلغ من رأس ماله إذا كان كامل الأهلية أى بالغاً رشيداً<sup>(١)</sup> . كذلك يجب أن يكون التراضى على المباراة خالياً من عيوب الغلط والتدليس والإكراه<sup>(٢)</sup> . وليس في ذلك إلا تطبيق للقواعد العامة<sup>(٣)</sup> .

#### ٥٠٨ - جوار تخفيض قيمة الرهان إذا كان مبالغاً فيه : وإذا تم العقد بين

المتبارين صحيحاً على النحو الذى قدمناه ، فإن من نخسر المباراة يلتزم بدفع المبلغ المتفق عليه من كسب . ولكن العبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة ٧٤ مدنى تقول كما رأينا : « ولكن للقاضى أن يخفض قيمة هذا الرهان إذا كان مبالغاً فيه » . فإذا اتفق المتباريان على مبلغ يزيد كثيراً عما تقتضيه أهمية المباراة : أو يجاوز حدود ما تفرضه حالة المتبارين أو ما تفرضه ثروة كل منهما<sup>(٤)</sup> ، اعتبر هذا مضاربة ، وكان الجزاء أن يخفض القاضى المبلغ إلى الحد

( ١ ) جوار فقرة ٥٧ - بودرى وقال فقرة ٧٠ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٦ ص ٥٥٥ .

( ٢ ) جوار فقرة ٥٨ - بودرى وقال فقرة ٧٢ - ومن باب أولى لو كان أحد اللاعبين فاقد الوعى بسبب السكر مثلاً ، فإن العقد يكون باطلاً ( بودرى وقال فقرة ٧١ ) . ولا يعتبر تدليساً أن يخفى أحد المتبارين قوته عن الآخر حتى يحرمه إلى المباراة ( بودرى وقال فقرة ٧٢ - عكس ذلك بون ١ فقرة ٦١٦ - جوار فقرة ٥٨ ) .

( ٣ ) ويحدث كثيراً أن تقع مباريات رياضية بين هيئات مختلفة ، وتخصص جائزة أكثر ما تكون جائزة أدبية - تتمثل في صورة كأس مثلاً - تعطى للهيئة التى تفوز في هذه المباريات . وصاحب الكأس يعتبر أنه قد وهب الكأس للفائز ، ولذلك لا تدخل هذه الحالة فيما نحن بصدد . كذلك لا تدخل حالة مباريات الكرة أو المصارعة أو الملاكمة مثلاً ، حيث يدفع أفراد جمهور النظارة أجوراً لمشاهدة المباريات ، ومن هذه الأجور يخصص مبلغ من المال يعطى للفائز ، وقد يخصص مبلغ أقل يعطى لغير الفائز . فالعقد ما بين أفراد الجمهور ومنظمى المباراة هو العقد المعروف بعقد النظارة ، ومن دخل المباراة من اللاعبين والمصارعين والملاكين لا يراهنون ، وإنما يأخذون من منظمى المباراة أجراً عن فوزهم إذا فازوا ، أو أجراً على عهدهم إذا لم يفوزوا .

( ٤ ) جوار فقرة ٥٣ - بودرى وقال فقرة ٦٦ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٦ - وكذلك يرجع إلى ما تعودته المباريات من قبل ( بون ١ فقرة ٦١٩ - بودرى وقال فقرة ٦٦ - عكس ذلك جوار فقرة ٥٣ ) .

المناسب ، ويحكم بالمبلغ المنخفض لمن فاز في المباراة<sup>(١)</sup> . وإذا دفع الخاسر كل المبلغ ، فله أن يطلب من المحكمة تخفيضه وأن يسترد الفرق ممن كسب .

أما التقنين المدني الفرنسي فقد نص في الفقرة الثانية من المادة ١٩٦٦ منه على ما يأتي : « ومع ذلك يجوز للمحكمة أن ترفض الطلب إذا تبين أن المبلغ باهظ » . فالمرجع الفرنسي ، في حالة ما إذا كان المبلغ باهظا ، يعتبر العملية كلها مضاربة غير مشروعة ، ويقضى ببطلانها أصلا ، ومن ثم يرفض القاضي طلب الفائز ، ولا يقضى له حتى بمبلغ منخفض<sup>(٢)</sup> . وغنى عن البيان أنه إذا دفع الخاسر مختارا المبلغ للفائز ، فإنه لا يستطيع في القانون الفرنسي أن يسترد شيئا مما دفعه ، وذلك نزولا على حكم المادة ١٩٦٧ مدني فرنسي وقد رأيناها تقضى بأن من خسر لا يجوز له في أية حال أن يسترد ما دفعه مختارا<sup>(٣)</sup> :

## § ٢ - ألعاب النصيب

٥٠٩ - الأصل هو تحريم ألعاب النصيب : لعبة النصيب لعبة يساهم فيها عدد كبير من الناس ، كل يدفع مبلغا صغيرا ابتغاء كسب النصيب (lot) . والنصيب مبلغ أو عدة مبالغ - وقد يكون شيئا أو عدة أشياء - توضع تحت السحب ، فيكون لكل مساهم رقم معين ويسحب من بين هذه الأرقام عن طريق محض الحظ الرقم أو الأرقام الفائزة<sup>(٤)</sup> . ولعبة النصيب على الوجه الذي

(١) وتوهم المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى أنه لا ينخفض إلا الرهان من غير اللاعبين إذا كان مبالغاً فيه ، إذ ورد في هذه المذكرة ما يأتي : « أما الرهان من غير اللاعبين ، إذا كان مبالغاً فيه ، يجوز للقاضي تخفيضه بالمقدر الذي تتحقق به فكرة التشجيع دون زيادة » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٣) . والصحيح أن الذي ينخفض إذا كان مبالغاً فيه هو المبلغ الذي اتفق عليه المتبارون أنفسهم فيما بينهم ، أما الرهان من غير المتبارين فغير مشروع كما قدمنا ، ولا يجوز الحكم به ولو لم يكن مبالغاً فيه .

(٢) ديرانتون ١٨ فقرة ١١١ - ترولون فقرة ٥١ - لوران ٢٧ فقرة ١٩٩ - بون ١ فقرة ٦٤٩ - جيوار فقرة ٥٣ - بودرى وقال فقرة ٦٧ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٦ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٦ ص ٥٥٦ .

(٣) بون ١ فقرة ٦٥٢ - جيوار فقرة ٨٢ - بودرى وقال فقرة ٦٨ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٦ ص ٥٥٦ .

(٤) ويعتبر من ألعاب النصيب وضع شيء شائع بين أكثر من مالك واحد في السحب ، وكذلك إصدار سندات مصحوبة بنصيب (obligations à lots) (بودرى وقال فقرة ٦٢ -

بيناه تعتبر مراهنة ، فكل مساهم فيها يراهن على أن رقه هو الفائز ، فإن صدق قوله فاز بالنصيب ، وإن لم يصدق خسر المبلغ الذى دفعه<sup>(١)</sup> . ومحض الحظ كما قدمنا هو الذى يتحكم فى تعيين من هو الفائز . لذلك يكون الأصل أن جميع ألعاب النصيب محرمة باعتبارها مراهنات غير مشروعة . فتكون المراهنة باطلة ، ويجوز لكل مساهم أن سترد ما دفعه ، ويسترد من الفائز ما كسب<sup>(٢)</sup> .

= پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢١٥ - نقض فرنسى ١٨ ديسمبر سنة ١٨٩٩ دالوز ١٩٠٣ - ١ - ٣٦٩ - نقض فرنسى جنائى ١٤ يناير سنة ١٨٧٦ دالوز ٧٦ - ١ - ١٨٥ . ويعتبر أيضاً من ألعاب النصيب وضع أجهزة أوتوماتيكية تحت تصرف الجمهور ، يضع فيها اللاعب مبلغاً صغيراً من النقود ، يخمره أو يفوز بمبلغ أكبر أو بشئ أكبر قيمة .

أما النصيب المجانى ، الذى لا يدفع فيه المساهمون شيئاً ، فشروع ( بودرى وقال فقرة ٦٣ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢١٤ ص ٥٦٦ - نقض فرنسى جنائى أول يولييه سنة ١٩٣٢ دالوز الأسبوعى ١٩٣٢ - ٤٤٦ ) . ولا يعتبر نصيباً مجانياً أن تخصص جريدة أو مجلة جوائز لقراءها بطريق السحب ، بل يكون هذا نصيباً غير مشروع ( باريس ١٣ فبراير سنة ١٨٨٣ سيريه ٨٥ - ٢ - ١٧٩ - بودرى وقال فقرة ٦٣ ص ٣٧ هامش ٣ - Frèrejouan du Saint فقرة ١٩٣ ) . ويكون أيضاً نصيباً غير مشروع أن يعلن تاجر أنه يرد لعملائه ما دفعوه أثماناً لمشترياتهم إذا وقع الشراء فى يوم من أيام الشهر يعين فيما بعد ( پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢١٦ ص ٥٦٨ هامش ١ ) . وقد قضت محكمة النقض بأن لعبة الطمبولا لا تدخل فى أى من الألعاب والأعمال الرياضية بالمعنى الوارد فى القانون رقم ١٠ سنة ١٩٢٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٥ سنة ١٩٤٧ بشأن المراهنة على سباق الخيل ورمى الحمام وغيرها من أنواع الألعاب والأعمال الرياضية . وليست أيضاً من أنواع القمار المحظور مزاولتها فى المحاك العامة بمقتضى المادة ١٩ من القانون رقم ٣٨ سنة ١٩٤١ قبل صدور قرار وزير الداخلية فى ١٠/٢/١٩٥٥ باعتبار بعض الألعاب من ألعاب القمار ومن بينها الطمبولا ، وأنها لم تكن تعدو وقتذاك عملاً من أعمال اليانصيب فيما يندرج تحت أحكام القانون رقم ١٠ سنة ١٩٠٥ بشأن أعمال اليانصيب ( نقض جنائى ٢٢ مايو سنة ١٩٥٦ المحاماة ٣٧ رقم ٤٧٣ ص ١٠٨٨ ) .

( ١ ) ومن المبالغ التى يدفعها المساهمون فى المراهنة يتكون النصيب أو الأنصبة التى توضع تحت السحب ، بعد اقتطاع جزء منها لمواجهة المصروفات وإدارة النصيب وما عسى أن تختص به الجمعيات الخيرية التى يرخص لها فى تنظيم النصيب مما يعينها على الأعمال الخيرية التى تقوم بها .

( ٢ ) وهذا هو أيضاً الحكم فى القانون الفرنسى ، فقد حرم قانون ٢١ مايو سنة ١٨٣٦ جميع ألعاب النصيب وجعلها جريمة ، إلا ما رخص فيه إدارياً لأغراض خيرية أو لمصلحة عامة . وبطلان ألعاب النصيب بطلان مطلق ويعتبر من النظام العام ، ويختلف عن بطلان عقود المقامرة والرهان الأخرى فى أن المادة ١٩٦٧ مدنى فرنسى لا تنطبق على ألعاب النصيب ، لأن سبب هذه =

هذا إلى جانب الجزاء الجنائي . فقد نصت المادة ٣٥٣ من تقنين العقوبات على ما يأتي : « ويعاقب بهذه العقوبات أيضاً ( الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وغرامة لا تتجاوز خمسين جنيتها أو إحدى هاتين العقوبتين ) كل من وضع للبيع شيئاً في النمرة المعروفة باللوتيرى بدون إذن الحكومة ، وتضبط أيضاً بجانب الحكومة جميع النقود والأمتعة الموضوعة في النمرة » . ونسرى أيضاً أن القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٠٥ يعاقب بعقوبة المخالفة التجول بأوراق النصيب لبيعها وأعمالاً أخرى متعلقة بالنصيب .

٥١٠ - استثناء أوراق النصيب المرفص فيها من التحريم : وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٧٤٠ مدني كما رأينا على ما يأتي : « ويستثنى أيضاً ما رخص فيه قانوناً من أوراق النصيب » . ويكون ذلك عادة كما تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى ، « توخياً لتحقيق بعض الأغراض الخيرية التي تقوم على اقتطاع جزء من الكسب الذي تدره هذه الألعاب » (١) .

والقانون الذي ينظم ألعاب النصيب ، ويحرمها في الأصل مع جواز الترخيص في بعضها لأغراض خيرية ، هو القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر في ٧ مارس سنة ١٩٠٥ بشأن أعمال « اليانصيب » (٢) . ونحرم المادة الأولى من هذا القانون الأعمال الآتية إذا كان القيام بها بغير ترخيص إدارى من الحكومة : أولاً - التجول بأوراق اليانصيب ( اللوتيرية ) وبيعها أو عرضها للبيع أو توزيعها في المحلات العمومية . ثانياً - التجول بحيوانات مية أوحية أو شيء من الأشياء الأخرى مع عرضها على الجمهور بصفة يانصيب (٣) . ثالثاً - التعريف بوجود يانصيب

= الألعاب غير مشروع ولا يتخلف عنها التزام طبيعي حتى في رأى من يذهب إلى تخلف التزام طبيعي عن عقود المقامرة والرهان ، ومن ثم يجوز استهانة ما دفع ( بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢١٤ ص ٥٦٦ ) .

( ١ ) مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٤ .

( ٢ ) انظر القوانين والقرارات المتعلقة بهذا القانون في فهرس التشريعات للأستاذين أحمد شمير أبو شادي ونعيم عطية ص ٢٥١ تحت لفظ « يانصيب » .

( ٣ ) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن القانون لا يشترط أن يكون المخالف مالكا للأشياء التي يستخدمها في ألعاب النصيب ، فيمكن أن يكون قد استعملها لعرضها على الجمهور للحصول على بعض الأشياء بطريق السحب ( استئناف مختلط ٩ أبريل سنة ١٩٢٤ م ٣٦ ص ٣٠٦ ) .

أو تسهيل تصريح أوراقه بإعلانات منشورة أو ملصوقة أو بإحدى طرق العرض أو بغير ذلك من وسائل النشر<sup>(١)</sup>. وتقضى المادة الثانية بالألا تعتبر من أعمال النصيب السندات المالية ذات الأرباح باليانصيب (valeurs à lots) المأذون بها بصفة خصوصية من الحكومة المصرية أو من حكومة أجنبية يكون قد حصل إصدار هذه السندات بمقتضى قوانينها، ولكن بيع مجرد البخت في سبب هذه السندات يدخل تحت حكم المنع المنصوص عليه في المادة الأولى<sup>(٢)</sup>. وتقرر المادة الثالثة (المعدلة بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩١١) الجزاء الجنائي على من يخالف أحكام القانون، وهو الغرامة التي لا تتجاوز مائة قرش، وفي حالة صدور الحكم مرة ثانية يجوز للقاضي أن يحكم فوق الغرامة بعقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز أسبوعاً. وفي جميع الأحوال يأمر القاضي بمصادرة الأوراق والأشياء التي جرى استخدامها في ارتكاب المخالفة، ويجوز له أيضاً أن يأمر بإغلاق المحال التي جرى استخدامها بصفة مكاتب لأعمال النصيب<sup>(٣)</sup>.

فالقانون إذن يعاقب على أعمال النصيب المبينة فيما تقدم، فضلاً عن اعتبارها باطلة من الناحية المدنية على الوجه الذي سبق أن بيناه. ومع ذلك يجيز القانون، كما رأينا، أن ترخص جهة الإدارة في عمل معين من أعمال النصيب لأغراض خيرية تقوم على اقتطاع جزء من الكسب للصرف منه في وجوه البر والخير. فتمت رخصت الإدارة في عمل النصيب، أصبح مشروعاً، ولم يجز للمساهمين في هذا العمل أن يستردوا ما دفعوا، ويكون للفائز الحق في المطالبة بما فاز به. وأكثر ما تكون أوراق النصيب لحاملها، فمن يتقدم بالورقة ذات الرقم

(١) استئناف مختلط ١٤ فبراير سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ١١٢ - ٢٣ يناير سنة ١٩٠٧ م ١٩ ص ٩٢ ..

(٢) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٠٥ قد اقتصر على بيان الفرق بين السندات المالية ذات الأنصبة وأوراق النصيب، فلا يمكن الادعاء بأن السندات المالية ذات الأنصبة التي أجازها القانون المذكور تعتبر باطلة من وجهة القانون المدني (استئناف مختلط ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ م ٤١ ص ٣٩٤)، وانظر في أوراق النصيب المأذون فيها من حكومة أجنبية: استئناف مختلط ١٤ فبراير سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ١١٢ - ٢٣ يناير سنة ١٩٠٧ م ١٩ ص ٩٢.

(٣) انظر استئناف مختلط ٤ ديسمبر سنة ١٩١٣ م ٢٦ ص ٦٤ - ٩ أبريل سنة ١٩٢٤ م ٣٦ ص ٣٠٦ - وانظر محمد كامل مرسي فقرة ٣٩٣.

المسحوب ، كان له الحق في الجائزة المكسوبة ، وليس على حامل الورقة أن يثبت ملكيته إياها<sup>(١)</sup> . فإذا فقدت الورقة ، جاز لصاحبها أن يثبت ملكيته لها بالرغم من فقدانها وفقاً للقواعد العامة في الإثبات ، مع ملاحظة أن العبرة في الورقة الفائزة بقيمة الجائزة المكسوبة لا بضمن الورقة ، فإذا كانت الجائزة المكسوبة تزيد على عشرة جنيهات لم يجز الإثبات إلا بالكتابة أو بما يقوم مقامها حتى لو كان ثمن الورقة لا يزيد على عشرة جنيهات<sup>(٢)</sup> . والفائز هو من يملك

( ١ ) نقض فرنسي ٢١ ديسمبر سنة ١٨٥٢ ، دالوز ٥٤ - ٥ - ٤٧٢ - بودري وقال فترة ٨٠ - Frèrejouan du Saint - فترة ٢١٢ وفترة ٢٢٣ . وقد محكمة النقض في مصر بأن الورقة الراجعة بمجرد إعلان نتيجة السحب تنقلب صكاً بالجائزة التي ربحها ، ويكون من حق حاملها أن يطالب بالجائزة نقوداً كانت أوعيناً معينة ( نقض مدني ٨ يناير سنة ١٩٤٢ مجموعة عمر ٣ رقم ١٣٤ ص ٤٠٢ ) .

( ٢ ) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان المتعاقدون قد رموا باتفاقهم إلى غرض معين وتحقق لهم هذا الغرض بالفعل ، ثم تنازعوا بعد ذلك على الاتفاق ذاته من حيث وجوده ، فإن العبرة في تقدير قيمة النزاع في صدد تطبيق قواعد الإثبات تكون بقيمة ذلك الغرض ، ولو كانت قيمة ما ساهم فيه المتعاقدون جميعهم مما يجوز الإثبات فيه بالبينه . ولما كان الغرض من أوراق النصيب التي تصدرها الجمعيات الخيرية طبقاً للقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٠٥ هو استفادة هذه الجمعيات بجزء من المبالغ التي تجمع لتنفقها في الوجوه النافعة ، ثم فوز بعض مشري تلك الأوراق بالجوائز المسماة فيها ، كان كل من يشتري ورقة مساهماً في الأعمال الخيرية وفي الجوائز التي تربحها الأوراق المسحوبة بنسبة ما دفعه من ثمن . وبهذا تعتبر الجائزة مساهمة من صاحب الورقة ببعض ما دفعه ومن المشترين ببعض ما دفعوه ، وهم جميعاً راضون من بادئ الأمر بأن يجعلوا هذه المساهمة عرضة للتضحية مقابل الأمل في الربح . وهذا يترتب عليه أن الورقة الراجعة بمجرد إعلان نتيجة السحب تنقلب صكاً بالجائزة التي ربحها ، ويكون من حق حاملها أن يطالب بالجائزة نقوداً كانت أوعيناً معينة . وإذن فالجائزة في الواقع هي موضوع التعاقد والغرض الملحوظ فيه عند مشري الورقة وعند الهيئة التي أصدرت ورقة النصيب على السواء . أما الورقة الراجعة فهي سند الجائزة ومظهرها الوحيد ، فلا تكون الجائزة مستحقة إلا بها . والقيمة المدفوعة ثمناً لها لا يكون لها عندئذ وجود إذ هي قد صارت مستهلكة في الجوائز وفي الأغراض التي من أجلها أصدرت أوراق النصيب . ولما كانت أوراق النصيب غير اسمية ، فإن الورقة الراجعة تكون سنداً لحامله بالجائزة . وإذا كانت العبرة في ملكية السندات التي من هذا النوع هي الجائزة ، فإن صاحب الحق في المطالبة بالجائزة هو من تكون بيده الورقة الراجعة . فإذا ما ادعى غيره استحقاق الجائزة كلها أو بعضها ، فإنه ، في غير حالتي السرقة والضياع ، يتعين اعتبار القيمة المطلوبة ، لا بالنسبة إلى المحكمة المختصة فقط بل بالنسبة إلى قواعد الإثبات أيضاً ، بحيث إذا كانت قيمة المدعى به تزيد على ألف قرش كان الإثبات بالكتابة ( نقض مدني ٨٨ يناير سنة ١٩٤٢ مجموعة عمر ٣ رقم ١٣٤ ص ٤٠٢ ) - وانظر بودري وقال فترة ٨٢ - وانظر عكس ذلك وأن العبرة بضمن الورقة لا بقيمة الجائزة : أنسيكلوبيدي دالوز ٣ لفظ Jeu-l'ori فترة ١٤٣ .

الورقة وقت السحب ، لا من يملكها وقت دفع الجائزة<sup>(١)</sup> . وإذا حلت ورقتان أو أكثر الرقم الفائز في جائزة واحدة ، كان لحامل كل من هذه الأوراق الحق في المطالبة بالجائزة<sup>(٢)</sup> .

### § ٣ — سباق الخيل والرماية

٥١١ — **تحريم المراهنة على سباق الخيل والرماية** : قدمنا أن سباق الخيل والرماية تعتبر من الألعاب الرياضية التي تقوم على رياضة الجسم ، ومن ثم تجوز المباراة فيها بشرط أن يكون التعاقد بين المتبارين أنفسهم<sup>(٣)</sup> . أما إذا كان الرهان من غير المتبارين ، فهذه مراهنة غير مشروعة ، وتكون باطلة ، ويجوز لمن دفع الرهان أن يسترد ما دفع ، كذلك يجوز استرداد الجائزة من الفائز .

( ١ ) فلو كان من يملك الورقة الفائزة وقت السحب لا يعلم بفوزه ، وباع الورقة بعد السحب إلى غيره ، جاز له أن يظن في البيع بالغلط ، وكان هو الذي يستحق الجائزة لا المشتري ( السين ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٢ جازيت دي تريبينو ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٢ - بودرى وقال فقرة ٨١ Frèrejouan du Saint فقرة ٢١٦ ) .

( ٢ ) باريس ١٨ مارس سنة ١٨٥٣ سيرة ٥٣ - ٢ - ٢٠٩ - بودرى وقال فقرة ٨٣ - Frèrejouan du Saint فقرة ٢١٤ - ولكن إذا ثبت أن إحدى الأوراق مزورة ولم يثبت خطأ في جانب منظمي النصيب ، لم يكن لصاحب الورقة المزورة حق في الجائزة ( أنسيكلوبيدي دالوز Jeu-Parl فقرة ١٤٥ ) .

هذا ومن حق حامل ورقة النصيب أن يطلب إجراء السحب طبقاً للنظام المقرر ، حتى لو لم يتم بيع جميع أوراق النصيب المعروضة على الجمهور ( بودرى وقال فقرة ٧٦ ) . وإذا أغفل سهواً وضع رقم ورقة بين الأرقام التي يجرى من بينها السحب ، كان لصاحب هذه الورقة الحق في التمويض ( بودرى وقال فقرة ٨٤ ) . ويجوز في السندات ذات النصيب اشتراط أن السند الذي لم يسدد ثمنه وقت السحب لا يكون له الحق في الجائزة حتى لو فاز في السحب ( بودرى وقال فقرة ٧٧ ) . فإذا فاز السند غير المسدد ثمنه في السحب ، كانت الجائزة من نصيب الشركة التي أصدرت السندات ، وليس لأصحاب السندات الأخرى طلب إعادة السحب ( بودرى وقال فقرة ٧٩ ) . كما يجوز اشتراط أن صاحب الورقة الفائزة ، إذا لم يتقدم للمطالبة بالجائزة في خلال مدة معينة من وقت السحب يسقط حقه فيها ، ويكون الشرط صحيحاً ، ويسقط الحق في الجائزة إذا لم يطالب بها في خلال المدة المعبنة ( استئناف مختلط ٤ يونيو سنة ١٩٤٢ م ٥٤ ص ٢٢٩ ) .

( ٣ ) انظر آنفاً فقرة ٥٠٦ - وفي سباق الخيل يجوز أن يكون المباراة بين أصحاب الخيول المتسابقة ، لا بين من يقود هذه الخيول Jockeys في السباق ( بودرى وقال فقرة ٤١ ص ١٩ وفقرة ٤٣ ص ٢٠ ) .

وهنا أيضاً ، إلى جانب هذا الجزاء المدني ، جزاء جنائي . فقد قضت المادة الأولى من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٢٢ الصادر في ٤ أبريل سنة ١٩٢٢ في شأن المراهنة على سباق الخيل ورمي الحمام وغيرهما من أنواع الألعاب وأعمال الرياضة ، وهي المادة المعدلة بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٤٧ ، بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلثمائة جنيه ولا تزيد على ألف جنيه على : ( أ ) كل من عرض أو أعطى أو تلقى في أية جهة وبأية صورة رهانا على سباق الخيل أو رمي الحمام أو غيرهما من أنواع الألعاب وأعمال الرياضة ، سواء أكان ذلك بالذات أم بالواسطة . ( ب ) كل من استعمل نوعاً من أنواع الرهان المشار إليه في أية جهة وبأية صورة ، سواء أكان ذلك بصفة مؤقتة أم مستديمة ، أو جعل نفسه وسيطاً في هذه المراهنات . ( ج ) كل من أخفى أو ساعد على إخفاء النقود أو الأوراق أو الأدوات المستعملة في الرهان المتقدم ذكره . وفي حالة العود يجوز للقاضي أن يحكم بأكثر من الحد الأقصى للعقوبات المتقدمة بشرط عدم تجاوز مثل هذا الحد . وفي جميع الأحوال تضبط النقود والأوراق والأدوات المستعملة في الرهان ، ويحكم بمصادرتها بجانب الحكومة . وقضت المادة الثانية من نفس القانون ( المعدلة بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٤٧ ) بتوقيع هذه العقوبات نفسها على كل صاحب محل عام أو مدير له يسمح بحصول مراهنات في محله مخالفة لأحكام القانون ، ويجوز للقاضي أن يحكم بإغلاق المحل لمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تجاوز ستة أشهر ، وفي حالة العود في مدى ثلاث سنوات يحكم القاضي بإغلاق المحل نهائياً<sup>(١)</sup> .

٥١٢ - المراهنات بإذن إداري خاص وهل هي استثناء ؟ : وقد رأينا أن المشروع التمهيدى للفقرة الثانية من المادة ٧٤٠ مدني كانت تجري على

( ١ ) انظر استئناف مختلط ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ م ٤١ ص ٣٩٤ - ٢٠ يونيو سنة ١٩٢٢ م ٤٤ ص ٣٨٧ - ٢٤ مارس سنة ١٩٣٧ م ٤٩ ص ١٦٥ - ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ م ٥٠ ص ٧٣ - ٣ يناير سنة ١٩٣٨ م ٥٠ ص ٨٢ .

وانظر في فرنسا قانوناً مماثلاً يعاقب وكالات المراهنة على سباق الخيل ، وهو قانون ٢ يونيو سنة ١٨٩١ المعدل بقوانين أول أبريل سنة ١٩٠٠ و ٤ يونيو سنة ١٩٠٩ و ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ و ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ ( بودري وقال فقرة ٤٤ ص ٢١ هامش ٤ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٠٢ ) .

الوجه الاتي : « ويستثنى أيضا ما رخص فيه من أوراق النصب وسباق الخيل » . وفي لجنة المراجعة حذف سباق الخيل من هذه الفقرة « حتى لا يشمل الاستثناء » (١) .

ومع ذلك فإن القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٢٢ ، وهو القانون الذي سبقت الإشارة إليه ، تقضى المادة الرابعة منه بأنه يجوز لجمعيات سباق الخيل الموجودة الآن وللجمعيات والأفراد الذين يقومون بتنظيم ألعاب أو أعمال رياضة إجراء الرهان المتبادل أو غيره من أنواع الرهان ، وذلك بمقتضى إذن خاص . وتقضى المادة الخامسة بأن الإذن المذكور يمنح بقرار من وزير الداخلية (٢) ، وله الحرية في أن يعطى هذا الإذن أو أن يرفضه ، كما له أن يجعله مقصوراً على الرهان المتبادل أو أن يعين مدته . ويجوز أيضاً أن ينص في القرار على تخصيص جزء معين من الأرباح الناتجة من استغلال الرهان لصرفه في تربية الخيل إذا كانت هذه الأرباح ناتجة من سباق الخيل ، أو لصرفه في ترقية تعليم الرياضة البدنية أو في الأعمال الخيرية المحلية أو في أعمال الإسعاف أو الأعمال الاجتماعية النافعة أو لصرفه في هذه الشؤون كلها جميعاً ، وذلك وفقاً للقواعد والشروط المبينة في القرار الذي يصدر بالإذن . ويعين في هذا القرار المكان أو الجهة التي يجب أن تجري فيها المراهنة ، ولا تتعداه ، وينص فيه على جميع الإجراءات اللازمة لحماية الجمهور من الغش والخداع (٣) .

فهل يفهم من ذلك أنه إذا صدر قرار إداري يرخص في إجراء المراهنات على سباق الخيل أو الرماية أو غيرها من الألعاب ، فإن المراهنة تكون في هذه الحالة مشروعة ، ولا يجوز للمراهنين أن يستردوا ما دفعوه من رهان ، ولمن فاز في المراهنة حق المطالبة بما فاز به من رهان ؟ .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٣ وص ٣٠٤ - وانظر آنفاً فقرة ٥٥٥ في الهامش .

(٢) وقد نقل القانون رقم ٤٥٤ لسنة ١٩٥٤ اختصاص وزير الداخلية إلى وزير الشؤون البلدية والقروية .

(٣) وقد صدرت لائحة في أول مايو سنة ١٩٢٢ بكيفية تنفيذ القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٢٢ - انظر محمد كامل مرسى فقرة ٣٩٤ وص ٣٩٢ هامش ١ .

في فرنسا لا يعنى الترخيص الإدارى بإجراء سباق الخيل إلا من العقوبة الجنائية وحدها ، وتبقى المراهنات على سباق الخيل غير مشروعة من الناحية المدنية ، فلا يجوز إجبار من خسر الرهان على الدفع ، ولكنه إذا دفع ما خسره لم يستطع أن يسترد ما دفع<sup>(١)</sup>

وفي مصر ، في عهد التقنين المدنى القديم ، قضت محكمة الاستئناف المختلطة في هذا المعنى بأن القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٢٢ ، وهو قانون يهدف إلى توقيع عقوبة جنائية على كل من حرّض أو أعطى أو تلقى رهانا على سباق الخيل ، بإلغائه هذه العقوبة لصالح من يحصل على ترخيص إدارى ، لم يعدل في المبادئ المقررة في القانون المدنى بشأن المقامرة والرهان<sup>(٢)</sup> .

ويبدو أن التقنين المدنى الجديد لم يرد العدول عن هذا المبدأ ، فقد قدمنا أن المشروع التمهيدى للمادة ٧٤٠ مدنى كان يستثنى من عدم المشروعية المدنية سباق الخيل ، وفي لجنة المراجعة حذف سباق الخيل « حتى لا يشمل الاستثناء » . ونرى من ذلك أن المراهنات على سباق الخيل ، حتى لو كان هناك ترخيص إدارى ، تبقى غير مشروعة من الناحية المدنية . ولما كان التقنين المدنى الجديد أجاز ، خلافاً للتقنين المدنى الفرنسى ولما جرى عليه العمل في عهد التقنين المدنى القديم ، استرداد ما دفعه الخاسر ، فإنه يترتب على ما قدمناه أن المراهن من غير المتبارين في سباق الخيل لا يجبر على دفع خسارته وإذا دفعها يستردها ، وأن الفائز في المراهنة من غير المتبارين لا يستطيع المطالبة بما كسب ؛ وقد كان الأمر في عهد التقنين المدنى القديم أخف وطأة ، إذ أن المتراهنين على سباق الخيل يدفعون رهانهم مقدما قبل ظهور نتيجة السباق ، فلم يكونوا يستطيعون استرداد ما دفعوا<sup>(٣)</sup> . أما الآن ،

( ١ ) السين ٤ يناير سنة ١٨٩٣ دالوز ٩٧ - ٢ - ١٢٤ - ٨ يوليه سنة ١٩١٠ جازيت دى پاليه ١٩١٠ - ٢ - ٩٧ - محكمة صلح الجزائر ٢٣ يونيو سنة ١٩٢٧ جازيت دى پاليه ١٩٢٧ - ٢ - ٧٧١ - أنسيكلوبيدى دالوز ٣ لفظ Jeu - Pari فقرة ١٢٤ .

( ٢ ) استئناف مختلط ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ م ٤١ ص ٣٩٤ - ومع ذلك فقد كانت نفس المحكمة قد قضت قبل ذلك بمدة وجيزة بأن تطبيق نظرية السبب غير المشروع على دين القمار يجب أن تستثنى منه المراهنات التى تنظمها الدولة كسباق الخيل ، فإن هذه المراهنات تخضع لتشريع خاص ( استئناف مختلط ١٩ فبراير سنة ١٩٢٩ م ٤١ ص ٢٤١ ) .

( ٣ ) استئناف مختلط ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ م ٤١ ص ٣٩٤ - بل إنه قضى في عهد التقنين -

في عهد التقنين المدني الجديد ، فإنهم يستطيعون الاسترداد ، وهذا يجعل وضع السباق المرخص فيه وضعاً غير مستقر .

### § ٤ - البيوع الآجلة في البورصة

#### ٥١٣ - ماهي البيوع الآجلة في البورصة : يتعاقد المتعاملون في

البورصة في الأوراق المالية المسعرة أو في البضائع ، فلا يلتزم البائع بالتسليم الناقل للملكية ، ولا يلتزم المشتري بدفع الثمن ، إلا بعد أجل يحل في يوم معين يسمى يوم التصفية ، وهذا ما يسمى بالبيع الآجل (marché à terme) ، ولما كان المبيع من المثليات ، فهو إما أوراق مالية أو بضائع ، فإن مثلها يوجد في السوق ويستطيع البائع وقت التسليم أن يشتريها بالنقد . ولذلك يصعد كثير من المتعاملين إلى بيع أوراق أو بضائع لا يملكونها وقت البيع ، اعتماداً على استطاعتهم الحصول عليها من السوق وقت التسليم ، وهذا ما يسمى بالبيع الآجل على المكشوف (à découvert) . وكثيراً ما تنصرف نية البائع إلى عدم التسليم أصلاً ، وتنصرف نية المشتري إلى عدم التسليم أصلاً ، وتؤول عمليتا البيع والشراء إلى مجرد دفع الفروق بين الأسعار . وبيان ذلك أن البائع يبيع بيعة آجلة مائة سهم مثلاً بسعر السهم عشرة جنيهات ، ويكون معتمداً على أن سعر السهم سيهبط يوم التسليم إلى تسعة جنيهات ، فهو إذن مضارب على الهبوط . أما المشتري الذي اشترى هذه الأسهم بسعر السهم عشرة جنيهات ، فإنه يكون معتمداً على أن سعر السهم سيصعد يوم التسليم إلى أحد عشر جنهما ، فهو إذن مضارب على الصعود . وعند حلول يوم التسليم قد يتحقق أمل البائع فينزل سعر السهم إلى تسعة جنيهات ، وعند ذلك لا يسلم البائع المشتري مائة سهم سعر السهم منها تسعة جنيهات ويتقاضى

---

= المدني القديم بأنه إذا عين ميعاد ١٥ يوماً يجب أن يقدم الفائز في سباق الخيل في خلالها تذكركه الراجحة ، كان هذا الشرط صحيحاً ، وإذا لم يقدم الفائز التذكرة في هذا الميعاد سقط حقه في الجائزة ( الإسكندرية المختلطة ٥ أبريل سنة ١٩٤٧ م ٦٠ ص ٩ ) . ويفهم من هذا ، بمدلول المخالفة ، أن الفائز لو قدم تذكركه في الميعاد كان له الحق في المطالبة بالجائزة ، وهذا يتمشى مع ما سبق أن قبضت به محكمة الاستئناف المختلطة ، فيما قدمناه ( انظر آنفاً الهامش السابق ) ، من أن تطبيق نظرية السبب غير المشروع على دين القمار يجب أن تستثنى منه المراهانات التي تنظمها الدولة كسباق الخيل .

منه الثمن على أساس أن ثمن السهم هو عشرة جنيهات ، بل يقتصر على تقاضى الفرق من المشتري ، فقد ربح في كل سهم جنيها واحدا ، ويكون مجموع ربحه مائة جنيه يتقاضاها من المشتري . وقد يتحقق على العكس من ذلك . أمل المشتري ، فيصعد سعر السهم إلى أحد عشر جنيهاً ، وعند ذلك يكون المشتري هو الذى يتقاضى الفرق من البائع ، وهو مائة جنيه عن الأسهم المئمة . ونرى من ذلك أن البيع الآجل في البورصة الذى يؤول إلى مجرد دفع الفروق بين الأسعار هو عملية مضاربة ، يضارب البائع على الهبوط ويضارب المشتري على الصعود . ومن ثم جاز إلحاق المراهنة بالبائع يراهن على هبوط السعر ويراهن المشتري على صعوده ، ويفوز منها من يصدق تنبؤه ، فيكسب الفرق بين الأسعار على النحو الذى قدمناه . وإذا ألحق البيع الآجل بالمراهنة ، فإنه يكون كالمراهنة غير مشروع ، ومن ثم يكون باطلاً ، ولا يلتزم الخاسر بدفع الفروق بين الأسعار ، وإذا دفعها جاز له استردادها . على أن إلحاق البيع الآجل الذى يؤول إلى مجرد دفع الفروق بين الأسعار بالمراهنة غير المشروعة ، وإن سلم به في كل من القانون الفرنسى والقانون المصرى في مبدأ الأمر ، لم يلبث أن وقف في سبيله ما جدد من التشريع في كل من القانونين . فنستعرض أولاً القانون الفرنسى ، ثم نستعرض القانون المصرى .

#### ٥١٤ - البيع الآجل في القانون الفرنسى : كان القضاء الفرنسى ،

بعد شيء من التردد ، يعتبر البيع الآجل (marché à terme) الذى قصد به أن يؤول إلى مجرد دفع الفروق بين الأسعار مضاربة تلحق بالمراهنة غير المشروعة ، فيجعله باطلاً ، ولا يلزم الخاسر بدفع الفروق تطبيقاً للمادة ١٩٦٥ مدنى فرنسى ، ولكن إذا دفعها لم يحز له استردادها تطبيقاً للمادة ١٩٦٧ مدنى فرنسى<sup>(١)</sup> .

(١) نقض فرنسى ٤ و ١١ أغسطس سنة ١٨٢٤ سيرة ٢٤ - ١ - ٤٠٩ و ٤١٤ - ٣٠ مايو سنة ١٨٣٨ سيرة ٣٨ - ١ - ٧٥٣ - ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٤٢ سيرة ٤٣ - ١ - ٨٩٧ - أول أبريل سنة ١٨٥٦ سيرة ٥٧ - ١ - ١٩٢ - ١٨ يونيو سنة ١٨٧٢ سيرة ٧٣ - ١ - ١٩ - ٧ نوفمبر سنة ١٨٧٦ سيرة ٧٨ - ١ - ٤٤٨ - ٢١ يناير سنة ١٨٧٨ سيرة ٧٨ - ١ - ١ - ٧

وكان ذلك سبباً في عدم استقرار التعامل في البورصة عن طريق البيوع الآجلة . لذلك صدر قانون ٢٨ مارس سنة ١٨٨٥ يقضى بصحة جميع البيوع الآجلة المتعلقة بالأوراق المالية أو بالبضائع ، وتنتهي المادة الأولى من هذا القانون بالنص على أنه « لا يجوز لأحد ، للتخلص من الالتزامات التي تنشأ عنها هذه البيوع ، أن يتمسك بالمادة ١٩٦٥ مدني ، حتى لو آلت هذه البيوع إلى مجرد دفع الفروق »<sup>(١)</sup> . ويبدو من ذلك أن المشرع الفرنسي أراد أن يجعل البيع الآجل ، حتى لو قصد به أن يؤول إلى مجرد دفع الفروق بين الأسعار ، بيعاً صحيحاً ملزماً ، حتى يستقر التعامل عن طريق هذه البيوع ، ومن ثم لا يجوز التمسك فيها بدفع المقامرة . على أن بعض المحاكم عمد إلى التمييز بين بيع آجل قصد به منذ البداية أن يؤول إلى مجرد دفع الفروق ويكون البيع في هذه الحالة مراهنه محرمة ، وبين بيع آجل لم يقصد به منذ البداية إلى مجرد دفع الفروق وإن آل فعلاً بعد ذلك باتفاق الطرفين اللاحق إلى مجرد دفع الفروق وهذا هو البيع الصحيح المنصوص عليه في قانون ٢٨ مارس سنة ١٨٨٥<sup>(٢)</sup> . ولكن محكمة النقض الفرنسية رفضت الأخذ بهذا التمييز ، وقضت في أحكام متعددة بأنه لا محل للبحث في نية المتعاقدين وعمّا إذا كانا قد نصدا

= ٢٦٩ - ١٦ فبراير سنة ١٨٨١ سيريه ٨٤ - ١ - ٣٠ - ٢١ أغسطس سنة ١٨٨٢ سيريه ٨٤ - ١ - ٤٢٥ - ٢٩ ديسمبر سنة ١٨٨٤ سيريه ٨٥ - ١ - ١٦٤ - ترواوان فقرة ٩٩ وما بعدها - بودري وثال فقرة ٤٩ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١١٠ - بلانيول وريبير وببسون ١١ فقرة ١٢١١ - كولان وكايتان ودي لاموراندير ٢ فقرة ١٣٣٣ - أنسيكاويدي دالوز ٣ لفظ Jeu - Pari فقرة ١٠٦ .

( ١ ) وهذا هو نص المادة الأولى من قانون ٢٨ مارس سنة ١٨٨٥ :

Tous marchés à terme sur effets publics et autres, tous marchés à livrer sur denrées et marchandises sont reconnus légaux. Nul ne peut, pour se soustraire aux obligations qui en résultent, se prévaloir de l'art. 1965 C. civ. lors même qu'ils se résoudraient par le paiement d'une simple différence.

( ٢ ) باريس ٣٠ يونيو سنة ١٨٩٤ سيريه ٩٥ - ٢ - ٢٨٧ - أنجيه ٨ يوليه سنة ١٨٩٥ سيريه ٩٥ - ٢ - ٢٥٧ - باريس ١٥ و ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٦ ( أحكام سبعة ) دالوز ٩٧ - ٢ - ٢٩١ - وانظر في الحجج التي استندت إليها هذه الأحكام مستمدة من الأعمال التحضيرية لقانون ٢٨ مارس سنة ١٨٨٥ وفي تفنيد هذه الحجج : بلانيول وريبير وببسون ١١ فقرة ١٢١٢ ص ٥٦٢ هامش ٢ وص ٥٦٣ هامش ١ .

منذ البداية أن يؤول البيع إلى مجرد دفع الفروق أولم يقصدا ذلك ، وبأن قانون ٢٨ مارس سنة ١٨٨٥ يقضى بصحة جميع البيوع الآجلة التي تؤول إلى مجرد دفع الفروق ، ويحرم على المتعاقدين الدفع بالمقامرة في هذه البيوع ، كما يحرم على المحكمة أن تبحث عن قصد المتعاقدين<sup>(١)</sup> .

وبدا أن القضاء الفرنسي قد ثبت على ما استقرت عليه أحكام محكمة النقض . غير أنه في أعقاب الحرب العالمية الأولى وتحت ضغط الأزمات الاقتصادية عادت بعض المحاكم الفرنسية ، متفقة في ذلك مع فريق من الفقهاء<sup>(٢)</sup> ، إلى التمييز بين البيع الآجل الذي قصد به منذ البداية أن يؤول إلى مجرد دفع الفروق وهذا يكون مراهنه غير مشروعة ويقبل فيه الدفع بالمقامرة ، وبين البيع الآجل الذي يؤول فعلا إلى مجرد دفع الفروق ولكن دون أن يكون ذلك مقصوداً من المتعاقدين منذ البداية وهذا بيع صحيح لا يقبل فيه الدفع بالمقامرة<sup>(٣)</sup> . فدعا ذلك محكمة النقض الفرنسية إلى التدخل مرة أخرى للقضاء على هذا التمييز ، وأكدت من جديد أن البيع الآجل بيع صحيح لا يقبل فيه الدفع بالمقامرة ، أيا كان قصد المتعاقدين ، وأيا كانت طبيعة الصفقة<sup>(٤)</sup> .

(١) نقض فرنسي ٢٢ يونيو سنة ١٨٩٨ ( أحكام أربعة ) دالوز ٩٩ - ١ - ٥ - ١٩ مارس سنة ١٩٠٠ دالوز ١٩٠١ - ١ - ٤٣٧ - أول أغسطس سنة ١٩٠٤ دالوز ١٩٠٤ - ١ - ٥٨٣ - ٧ يوليو سنة ١٩١٣ دالوز ١٩١٤ - ١ - ٣١٣ - ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢١ ( أحكام أربعة ) دالوز ١٩٢٢ - ١ - ١٣ - ٨ يوليو سنة ١٩٣٥ دالوز الأسبوعي ١٩٣٥ - ٤٤٦ - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٩ دالوز الأسبوعي ١١٤٠ - ٣٧ .

(٢) بودري وقال فقرة ٥١ - فقرة ٥٢ - كولان وكابيتان ٢ فقرة ٩١٦ ولكن انظر الطبعة العاشرة فقرة ١٣٣٤

(٣) أميان ١٥ فبراير سنة ١٩٢٩ دالوز الأسبوعي ١٩٢٩ - ٢٧٤ - بولون الابتدائية التجارية ٢٧ مايو سنة ١٩٢٩ جازيت دي پاليه ١٩٢٩ - ٢ - ٢١٠ - نيموج الابتدائية التجارية ٢١ مارس سنة ١٩٣٠ جازيت دي پاليه ١٩٣٠ - ٢ - ٨٤ - بيزانسون ٢٤ مارس سنة ١٩٣٠ دالوز الأسبوعي ١٩٣٠ - ٣٨٦ - مارسيليا الابتدائية التجارية ٢١ يناير سنة ١٩٣١ دالوز الأسبوعي ١٩٣١ - ١٩١ .

(٤) نقض فرنسي ٨ يوليو سنة ١٩٣٥ دالوز الأسبوعي ١٩٣٥ - ٤٤٦ - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٩ دالوز الأسبوعي ١٩٤٠ - ٣٧ - وانظر في هذه المسألة بودري وقال فقرة ٤٦ - فقرة ٥٤ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٦ ص ١٠٩ - ص ١١٥ - پلانيول وريبير وبيسون -

على أن البيع الآجل الصحيح هو البيع الذى يعقد وفقاً لما جرت عليه نظم البورصة وتقاليدها . أما إذا لم يعقد وفقاً لهذه النظم والتقاليد ، وكان من الواضح أنه مجرد مراهنه بين شخصين أحدهما يراهن على الصعود ويراهن الآخر على الهبوط ويتقاضى من يفوز فى الرهان الفروق ما بين الأسعار ، فهذه مراهنه غير مشروعة يقبل فيها الدفع بالمقامرة دون حاجة للبحث عن قصد المتعاقدين<sup>(١)</sup> .

**٥١٥ — البيع الآجل فى القانون المصرى :** يجب. هنا أيضاً أن نفرق بين عهدين : العهد الأول قبل صدور القانون رقم ٢٣/٢٤ لسنة ١٩٠٩ ، والعهد الثانى منذ صدور هذا القانون .

( العهد الأول ) : كان القضاء المصرى فى هذا العهد الأول يجرى على نهج القضاء الفرنسى قبل صدور قانون ٢٨ مارس سنة ١٨٨٥ فى فرنسا ، فيميز فى البيع الآجل الذى يؤول إلى مجرد دفع الفروق بين بيع جدى (marché sérieux) بقصد المتعاقدان تنفيذه هنا ولو اتفاقاً بعد ذلك على الاقتصار على دفع الفروق وهذا بيع صحيح ، وبين بيع يدفع الفروق

١١ - لفرة ١٢١١ - لفرة ١٢١٣ - السيكلوبيدى دالوز ٣ لفظ *Jeu-Par* لفرة ١٠٣ - لفرة ١١٠ - والظر فى قانون ٢٨ مارس سنة ١٨٨٥ من ناحية تنازع القوانين أوبرى ورو وإسمان ٦ لفرة ٣٨٦ ص ١١٥ وهامش ٣٥ (٧) .

(١) الظرفى هذا المعنى أوبرى ورو وإسمان ٦ لفرة ٣٨٦ ص ١١٤ - ص ١١٥ - بلابلول وريير وبيسون ١١ لفرة ١٢١٣ ص ٥٦٥ - لفسر لرسى ١١ يولى سنة ١٩٣٣ / جازيت دى پاليه ١٩٣٣ - ٢ - ٧١٦ - دويه ٨ مايو سنة ١٩١٣ دالوز ١٩١٤ - ٢ - ١٨٥ - لولوز ٢٤ مايو سنة ١٩٣٤ سيريه ١٩٣٤ - ٢ - ٢٠٠ - ويشترط حتى يستكمل العقد بصورة البيع الآجل فيكون صحيحاً ملزماً أن ينفذ فى لموصفه التنفيذ الفعل فى معناه معين (كولان وكايبقان ودى لامورالديير ٢ لفرة ١٣٣٤) ، وأن يكون قد العقد بواسطة سمار معتمد فى البورصة . ويشترط أن يكون هذا السمار قد أقام لنفسه الطرف الآخر (contre-partite) فى العقد (كولان وكايبقان ودى لامورالديير ٢ لفرة ١٣٣٥ - جوسران ٢ لفرة ١٣٨٥) .

وقد تظهر لية المتعاقدين فى وضوح فى أنهما لم يقصدا يوماً جدياً وإنما قصدا المراهنة إذا اتفقا كغاية على عدم التزام أى منهما بتنفيذ البيع عن طريق التسليم ودفع الثمن والاقتصار على مجرد دفع الفروق فى الأسعار (لفسر لرسى ٧ يناير سنة ١٩٢٩ سيريه ١٩٢٩ - ١ - ١٦٩ - بوردو ١٨ لولير سنة ١٩٠٨ دالوز ١٩١٠ - ٢ - ٢٩٩ - تور الابتدائية التجارية ٢ أبريل سنة ١٩٣١ *L'Ouest-Eclair* ١١ مايو سنة ١٩٣١) .

(marché différentiel) يقصد المتعاقدان منذ البداية عدم تنفيذه عينا اقتصاراً منهما على مجرد دفع الفروق وهذا بيع باطل لأنه مراهنه غير مشروعة وللقضاء أن يحكم من تلقاء نفسه بالبطلان (١).

وكان من وراء ذلك عدم استقرار التعامل في البورصة فيما يتعلق بالبيع الآجلة ، إذ التمييز بين بيع آجل صحيح وبيع آجل باطل لا يجعل أحدا عظمثنا إلى مصير البيع الآجل .

( العهد الثاني ) : وقد بدأ بصدور قانون ( ذكريتو ) رقم ٢٣ / ٢٤ لسنة ١٩٠٩ في ٨ نوفمبر سنة ١٩٠٩ ، يهدف إلى كفالة استقرار التعامل بالبيع الآجلة في البورصة . ويعدل هذا القانون المادة ٧٣ / ٧٩ من التقنين التجارى على الوجه الآتى : « الأعمال المضافة إلى أجل المعقودة في بورصة مصرح بها طبقاً لقانون البورصة ولوائحها ، وتكون متعلقة ببضائع أو أوراق ذات قيمة مسعرة ، تعتبر مشروعة وصحيحة ولو كان قصد المتعاقدين منها أنها تؤول إلى مجرد دفع الفروق - ولا تقبل أى دعوى أمام المحاكم بخصوص عمل يؤول إلى مجرد دفع فروق إذا انعقد على ما يخالف النصوص المتقدمة . » ونرى من ذلك أن هذا التعديل قد أزال التمييز بين بيع آجل جدى وبيع آجل بدفع

( ١ ) استئناف مختلط ٢٥ أبريل سنة ١٨٨٩ م ١ ص ١٠٧ - ٢٧ فبراير سنة ١٨٩٥ م ٧ ص ١٥٤ - ٢١ مارس سنة ١٨٩٥ م ٧ ص ٢٠٢ - ٩ مايو سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ٢٩٦ - ٩ مايو سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ٢٩٨ - ٩ مايو سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ٣٠٠ - ٢٩ مايو سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ٣٣٧ - ١٣ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ١٣٤ - ١٣ مارس سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ١٨٨ - ٧ مايو سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٨٠ - ١٨ ديسمبر سنة ١٩٠٢ م ١٥ ص ٧٠ - ٢٨ يناير سنة ١٩٠٣ م ١٥ ص ١٠٧ - ٢٥ مارس سنة ١٩٠٣ م ١٥ ص ٢١١ - ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٠٤ م ١٧ ص ٢٤ - ٣ يناير سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ٦٩ - ١٧ يونيو سنة ١٩٠٨ م ٢٠ ص ٢٧٥ .

وانظر في انتقاد هذا التمييز محمد صالح في القانون التجارى سنة ١٩٣٣ الجزء الأول فقرة ١٩٦ ص ٣٥٥ - ص ٣٥٦ - وقد قضى بأن تجارة الأقطان بالكوفترات ليست من قبيل البيع فى شيء فليس هناك بائع حقيق ولا وجود لمشتري إلا فى عالم الخيال ، وأن الإيجاب والقبول حاصلان من الأصل على محض المراعاة صغوراً وهبوطاً ، ولما كان يقتضى لصحة التعهدات أن تكون مبنية على سبب صحيح جائز قانوناً ، وبعبء أن تكون مضاربة مثل هذه جديدة بالانتظام فى سلك الأسباب الصحيحة ، فلا يصح اعتبارها قانونية وجائزة ( الموسكى ٢٠ مارس سنة ١٩٠١ الحقوق ١٦ ص ١٤١ ) .

الفروق ، فكل بيع آجل يعتبر صحيحاً ملزماً ولو آل إلى مجرد دفع الفروق ، دون بحث في نية المتعاقدين هل قصدا منذ البداية الاقتصار على دفع الفروق أم جده هذا القصد في اتفاق لاحق (١) .

غير أنه يشترط لصحة البيع الآجل الذي يؤول إلى مجرد دفع الفروق أن يكون قد انعقد في بورصة مرخص فيها وأن يكون قد انعقد طبقاً لقانون البورصة ولوائحها (٢) ، وقد جاء نص التعديل صريحاً في هذا المعنى إذ يقول كما رأينا : « الأعمال المضافة إلى آجل المعقودة في بورصة مصرح بها طبقاً لقانون البورصة ولوائحها : . . . فإذا لم يتوافر هذا الشرط وكان من الواضح أن البيع الآجل ليس إلا مجرد مراهنه بين المتعاقدين (٣) ، فهو بيع باطل لأنه يكون مراهنه غير مشروعة ، ونص التعديل صريح أيضاً في هذا المعنى إذ يقول

( ١ ) . محمد صالح في القانون التجاري سنة ١٩٣٣ الجزء الأول فقرة ١٩٦ ص ٣٥٦ - ص ٣٥٧ - محمد كامل أمين ملش في قانون التجارة الجزء الثاني ص ٢٠٦ - وهذا ما سارت عليه محكمة النقض الفرنسية بعد صدور قانون ٢٨ مارس سنة ١٨٨٥ في فرنسا كما رأينا ( انظر آنفاً فقرة ٥١٤ ) .

ويصبح دفع الفروق واجباً دون حاجة إلى إعدار ، وقد قضت محكمة النقض في هذا المعنى بأن الإعدار بخصوص المطالبة بدفع الفروق يصبح غير مجد في حالة تخلف البائع عن التوريد في الميعاد المحدد بالعقد ، إذ أن فرق السعر يتحدد على أساس هذا اليوم وليس سعر أى يوم بعده ، ومن ثم فلا ضرورة للإعدار عملاً بالمادة ١/٢٢ مدني ( نقض مدني ٣ مايو سنة ١٩٦٢ بمجموعة أحكام النقض ١٢ رقم ٨٧ ص ٥٨٣ ) .

( ٢ ) الإسكندرية المختلطة ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ م ٥٥ ص ١٤٨ - ويشترط في صحة البيع الآجل الذي يؤول إلى مجرد دفع الفروق أن يكون قد حدد فيه أجل للتسليم والتسلم ( استئناف مختلط ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٠ م ٤٢ ص ٣٢٨ ) .

( ٣ ) أما إذا تبين أنه بيع جدي ، فإنه يقضى بصحته ولو انعقد خارج البورصة وآل إلى دفع الفروق . وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا استبانت محكمة الموضوع أن البيع وارد على صفقة من القطن كانت مزروعة فعلاً في أرض الطاعنين ووقع البيع خارج البورصة ولم يكن معقوداً بين طرفين من التجار ولا على سبيل المقامرة - وخلصت في قضائها إلى أن العقد لا ينطوي على أعمال المضاربة المكشوفة والتي يقصد بها مجرد الإفادة من فرق السعر ، فأعملت الشرط الإضافي في عقد البيع وأوجبت تنفيذه عينا بتسليم كمية القطن المتفق عليها أو دفع فروق الأسعار عن الجزء الذي لم يسلم منها . فإنه لا محل للتحدى بالفقرة الثانية من المادة ٧٣ تجاري التي تنص على أنه لا تقبل أى دعوى أمام المحاكم بخصوص عمل يؤول إلى مجرد دفع فروق إذا انعقد على ما يخالف النصوص المتقدمة ( نقض مدني ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ١٠ رقم ٩٧ ص ٦٤١ ) .

كما رأينا : « ولا تقبل أى دعوى أمام المحاكم بخصوص عمل يؤول إلى مجرد دفع فروق إذا انعقد على ما يخالف التصوص المتقدمة » (١)

(١) وما يقطع في نية المقامرة خروج التعامل في البورصة عن المضاربات العادية إلى المضاربات غير المشروعة على خلاف قانون البورصة ولوائحها ، كما هو الأمر فيما يسمى بالكورنر (corner) . وقد قضت محكمة القضاء الإداري بأن بورصة القطن إنما أنشئت لتأمين مراكز التجار وتحديد أسعار القطن على أساس المنافسة الحرة القائمة على العرض والطلب الخاليين عن عوامل الاصطناع . وفي تحقيق هذا الغرض وضعت البورصة نظاماً ولوائح تدير على مقتضاها المضاربات العادية ، فكل انحراف أو خروج على هذه النظم يعد خروجاً على القانون يهدد الصالح الخاص والصالح العام على السواء . وفي الواقع من الأمر لم تكن عمليات « الكورنو » إلا انحرافاً عن المضاربات العادية إلى أخطر أنواع المضاربات الغير المشروعة ، والكورنر في حالتنا هذه كان اتفاقاً بين قلة من التجار للحصول على احتكار صنف القطن الأشموني أو معظمه خفية وفي غفلة من سائر التجار بقصد الاستيلاء على ربح غير مشروع ، فيعمل هؤلاء المحتكرون على رفع الأسعار رفعاً مصطنعاً مستندين في ذلك إلى عمليات صورية وهمية للحصول على فروق باهظة هي وليدة المقامرة . ودليل الاصطناع يؤيده الأمر الواقع ، إذ بينما وصل سعر الأشموني إلى ١٥٤ ٣/٤ ريالاً داخلياً صدره المحتكرون لروسيا بسعر ٦٣ ريالاً وليوغوسلافيا بسعر ٧٣ ريالاً ، وكان السعر الداخل للأشموني أعلى من سعر الكرنك على خلاف المعتاد . فلم تعد هذه الأسعار تمثل الحقيقة حتى تلغى أساساً في المعاملات ، وكان من أثر ذلك أن اضطرب السوق وتوقفت المعاملات . والاتفاقات التي تهدف إلى الاحتكار ورفع الأسعار إلى حد باهظ تعتبر باطلة من الناحية القانونية ، سواء وقعت هذه الاتفاقات تحت طائلة القانون الجنائي أو لم تقع ، إذ أنها بطبيعتها ترمى إلى أغراض غير مشروعة مادامت تقيد من حرية التجارة بوجه عام وتقضي على المنافسة الاقتصادية المشروعة . وقد ثبت أن التعامل في سوق القطن على صنف الأشموني كان قائماً في موسم ١٩٤٩ / ١٩٥٠ على أسس احتكارية ومضاربات على الصعود غير مشروعة وأسعار مصطنعة ، فتكون جميع العمليات التي قامت في ذلك العهد خاصة بهذا الصنف مبنية على المقامرة ، ومن ثم تعتبر باطلة قانوناً (محكمة القضاء الإداري ٢١ أبريل سنة ١٩٥٣ المحاماة ٣٥ رقم ٩٠٢ ص ١٧٠٢) .

وقد قضى بأن التوكيل المعطى لسمسار لعقد صفقات بقصد المضاربة في البورصة عقد باطل لعدم مشروعية السبب ( استئناف مختلط ١٦ مارس سنة ١٩٣٣ م ٤٥ ص ٢٠٣ ) ، ولكن قصد المضاربة يجب أن يكون معلوماً من السمسار ، وإلا فلا يعتد به ( استئناف مختلط ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٤ م ٤٧ ص ٥٠ ) .

ويشترط بعض الفقهاء في مصر لصحة البيع الآجل أن يكون المتعاقدان من المشتغلين بالتجارة ، حتى يكون البيع منعقداً طبقاً لقانون البورصة ولوائحها . ويقول الأستاذ محمد صالح في هذا الصدد : « لكننا نسارع إلى القول بأن صحة العقود الآجلة مشروطة بأن تكون حاصلة من المشتغلين بالتجارة . فإذا كان المضارب مستخدماً في أحد المحلات التجارية أو البنوك أو موظفاً في الحكومة ، أو مستخدماً أياً كان ، جاز له إبداء دفع المقامرة ( م ٦٥ من اللائحة العامة لبورصة البضائع الآجلة ) . كما أن السمسار الذي يثبت عليه أنه ساعد أو أغرى على المضاربات غير مشغول بالتجارة يحكم عليه »

ونرى من ذلك أن القانون المصرى مر بنفس الدورين اللذين مر بهما القانون الفرنسى ، وأن القانون رقم ٢٣ / ٢٤ لسنة ١٩٠٩ فى مصر صدر على غرار قانون ٢٨ مارس سنة ١٨٨٥ فى فرنسا . وبعد صدور هذين القانونين استقر القضاء فى مصر وفى فرنسا على صحة البيع الآجلة ولو آلت إلى مجرد دفع الفروق ، وذلك دون بحث فى قصد المتعاقدين ، ودون أن يقبل الدفع بالمقامرة فى أى بيع آجل آلت إلى دفع الفرق متى كان هذا البيع قد انعقد طبقاً لقانون البورصة ونظمها ولوائحها .

من مجلس تأديب البورصة بغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى ، حتى بذلك تقتصر المضاربة على المضاربين الفنيين ولا تمتد إلى الأغرار الذين يفسدون الأسواق بنزقهم وجهلهم فيقعوا فريسة المضاربين المدربين ، ولأنه من المشاهد أن الأزمات المالية تقع غالباً بسبب سذاجة رواد البورصة غير الفنيين ، فحزب الصمود يبدأ بالتأثير فيهم ويفريهم بأحل الوعود ، حتى إذا أضمنوا فى الشراء تحمل عنهم ، فلا يذوقون إلا حنظلاً ، وهذه هى سيرة كل الأزمات » ( محمد صباح فى القانون التجارى سنة ١٩٣٣ الجزء الأول فقرة ١٩٦ ص ٣٥٧ ) .

المرتبة مدى الحياة



## تمهيد

### ٥١٦ — التعريف بالمرتب مدى الحياة — الفرق بين الدخل

الدائم : المرتب مدى الحياة مبلغ من المال يعطى على أقساط ، لإيراداً دورياً ، لشخص مدة حياته ، أو مدة حياة شخص آخر .

ويتفق المرتب مع الحياة مع الدخل الدائم في أن كلا منهما يصح أن يكون مصدره عقداً من عقود المعاوضة أو من عقود التبرع ، كما يصح أن يكون بوصية<sup>(١)</sup> .

ويختلفان من وجوه عدة أهمها ما يأتي :

أولاً — المرتب مدى الحياة لا يبقى إلا مدى حياة من رتب الإيراد على حياته ، فإذا مات هذا انقضى المرتب . أما الدخل الدائم فهو لإيراد دورى

• مراجع : ترولون في عقود الفرسة سنة ١٨٤٥ — بون في العقود الصغيرة ١ سنة ١٨٦٧ — جيوار في عقود الفرر سنة ١٨٩٣ — بودرى وثال في عقود الفرر الطبعة الثالثة سنة ١٩٠٧ — أوبرى ورو وإسمان ٦ الطبعة السادسة سنة ١٩٥١ — بيدان ١٢ مكرر — بلانيول وريبير وبيسون ١١ سنة ١٩٥٤ — بلانيول وريبير وبولانچيه ٢ الطبعة الثالثة سنة ١٩٤٩ — كولان وكايتان ودى لامورانديير ٢ الطبعة العاشرة سنة ١٩٤٨ — چوسران ٢ الطبعة الثانية سنة ١٩٣٣ — أنسيكلوبيدى دالوز ٤ سنة ١٩٥٤ لفظ Rente Viagère — محمد كامل مرسى في العقود المسماة — المرتب مدى الحياة سنة ١٩٤٩ .

رسائل : Piot المرتبات مدى الحياة التى تنشأ شركات التأمين رسالة من باريس سنة ١٩٠٠ — Berniès عقد المرتب مدى الحياة معاوضة رسالة من تولوز سنة ١٩٠٢ — David عقد المرتب مدى الحياة رسالة من باريس سنة ١٩٠٤ — Alinat المرتب مدى الحياة — بعض تطبيقاته الحديثة رسالة من مونبلييه سنة ١٩١٣ — Marlin التصرفات المستهلكة للعين (aliénations à fond perdu) أومع الاحتفاظ بحق المنفعة لمصلحة الورثة رسالة من ديجون سنة ١٩٣٠ .

وفى إشارتنا إلى هذه المراجع المختلفة نحيل إلى الطبقات المينة فيما تقدم .

( ١ ) انظر فى مصدر الدخل الدائم الوسيط ٥ فقرة ٣٢٠ — فقرة ٣٢٢ — وسرى أن المرتب مدى الحياة — دون الدخل الدائم — يصح أن يكون مصدره واقعة مادية ، كما هو الأمر فى التعويض عن عمل غير مشروع أو فى تعويض العامل عن إصابة العمل .

دائمي ، لا ينقضي بموت أحد ، فإذا مات المستحق للدخل انتقل الدخل إلى ورثته ، ثم إلى ورثة ورثته ، وهكذا .

ثانياً - المرتب مدى الحياة غير قابل للاستبدال ، فلا يجوز للملتزم به أن يتخلص منه برده رأس المال الذي أخذه في مقابل المرتب ، وذلك لأن المرتب مدى الحياة مقصود به أن يدوم ما دامت حياة من رتب الإيراد على حياته ، فلاستبدال ليس من طبيعته إلا إذا اشترط<sup>(١)</sup> . أما الدخل الدائم فهو قابل للاستبدال في أي وقت شاء الملتزم ، ويقع باطلا كل اتفاق يقضي بعدم القابلية للاستبدال . ذلك لأن هذا الدخل دائمي كما قدمنا ، فحتى لا يكون المدين ملتزماً التزاماً أبدياً والالتزام الأبدي لا يجوز ، أباح القانون له أن يتخلص من التزامه متى شاء إذا هورد رأس المال إلى الدائنين<sup>(٢)</sup> .

ثالثاً - المرتب مدى الحياة يصح أن يكون الملتزم به شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً ، وإذا كان شخصاً معنوياً فالغالب أن يكون شركة تأمين . أما الدخل الدائم ، فلأنه دائمي ، يكون الملتزم به عادة شخصاً غير محدود الوجود ، أي شخصاً معنوياً ، ويكون غالباً الدولة ذاتها أو أحد الأشخاص المعنوية العامة أو إحدى الشركات<sup>(٣)</sup> .

رابعاً - المرتب مدى الحياة يجوز أن يزيد على سعر الفائدة القانونية أو الاتفاقية ، إذ هو ليس كله فائدة لرأس المال ، بل جزء منه هو الفائدة والجزء الآخر في مقابل استهلاك رأس المال شيئاً فشيئاً ويتم الاستهلاك كاملاً بانقضاء المرتب . أما الدخل الدائم فكله فائدة لرأس المال ، ولا يستهلك من رأس المال شيء بل يجب رده بكامله عند الاستبدال ، ومن ثم وجب ألا يزيد الدخل الدائم على السعر الاتفاقي للفائدة<sup>(٤)</sup> .

خامساً - المرتب مدى الحياة لا ينشئه إلا تصرف شكلي ، إذ ينص القانون على أن « العقد الذي يقرر المرتب لا يكون صحيحاً إلا إذا كان مكتوباً ، وهذا دون إخلال بما يتطلبه القانون من شكل خاص لعقود التبرع »

( ١ ) انظر مايل فقرة ٥٣٦ .

( ٢ ) الوسيط ٥ فقرة ٢٢٢ وما بعدها .

( ٣ ) الوسيط ٥ فقرة ٣٢٥ .

( ٤ ) الوسيط ٥ فقرة ٣٢٢ .

(م ٧٤٣ مدني) . أما الدخل الدائم فلم يشترط القانون لترتيبه شكلاً خاصاً ، ومن ثم يجب اتباع شكل التصرف القانوني الذي رتبته (١) .

## ٥١٧ - الأغراض العملية التي يفى بها المرتب مدى الحياة : سنرى أن

المرتب مدى الحياة ينشئه إما تصرف معاوضة وإما تصرف تبرعي .

فإذا أنشأ تصرف معاوضة ، كأن قدم المستحق للمرتب في مقابلة رأس مال أو قدم عينا عقاراً أو منقولاً ، فإنه يكون قد حول رأس المال أو العين ، عن طريق القرض أو البيع كما سنرى ، إلى إيراد مرتب مدى الحياة ، فكفل لنفسه ما يقوم بأوده لإيراداً ثابتاً لا ينقطع هو أعلى من فائدة رأس المال أو أعلى من ريع العين . وفي نظير ذلك يكون قد استهلك رأس المال أو العين ، فلا يبقى شيء من ذلك لورثته ، ويكون قد استمتع بكل رأس المال أو العين دون أن يترك شيئاً للورثة ، ويتمثل هذا الاستمتاع في هذه الأقساط الدورية التي يتقاضاها والتي هي أعلى من الفائدة أو من الريع كما قدمنا . ويلجأ إلى ذلك عادة شخص في أواخر حياته ، يملك رأس مال أو عقاراً أو منقولاً ، وليس له ورثة أو له ورثة من ذوى القرابة البعيدة أو ورثة أقربون ولكن لا يلتقى بالآلهم . فيحول رأس المال أو العين ، عن طريق المرتب مدى الحياة ، إلى أقساط دورية يتقاضاها ما بقي حياً ، فيستمتع بماله كله دون أن يبقى شيئاً لأحد بعد موته كما سبق القول .

وإذا أنشأ المرتب تصرف تبرعي ، هبة أو وصية ، فإن الغرض العملي من ذلك أن يكفل المتبرع - الواهب أو الموصي - للمتبرع له ، وهو المستحق للمرتب ، دخلاً ثابتاً يقوم بنفقات معيشته . ويلجأ إلى ذلك عادة الزوج إذا أراد أن يكفل لزوجته بعد موته ما يقوم بأودها فيوصي لها بمرتب مدى الحياة ، أو الأب إذا أراد أن يكفل لولد له عاجز عن كسب العيش ما يقوم بأوده ، أو المخدم إذا أراد أن يكافئ خادماً أميناً في آخر حياته فبهبه أو يوصي له بمرتب مدى الحياة .

(١) الوسيط ٥ فقرة ٣٢٣ - وانظر في الفروق بين المرتب مدى الحياة والدخل الدائم

بودري وقال فقرة ١٧٦ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٧٥ - كولان وكايتان ومي لامورافديير ٢

فقرة ١٣٤١ .

**٥١٨ - خاصية المرتب مدى الحياة :** أيا كان التصرف الذى ينشئ المرتب مدى الحياة ، قرضاً كان أو بيعاً أو هبة أو وصية ، فإن هذا التصرف تبرز فيه خاصيتان :

( الخاصية الأولى ) أنه تصرف شكلى . هو شكلى إذا كان هبة لأن الهبة بطبيعتها عقد شكلى . وهو شكلى إذا كان وصية ، إذ يجب اتباع الشكل الواجب فى الوصية . ثم هو شكلى حتى إذا كان قرضاً أو بيعاً ، فقد رأينا أن المادة ٧٤٣ مدنى تقضى بأن العقد الذى يقرر المرتب لا يكون صحيحاً إلا إذا كان مكتوباً .

( الخاصية الثانية ) أنه تصرف احتمالى ، ولذلك كان من عقود الغرر . فالمرتب يدفع أقساطاً دورية لمستحقه ما بقى على قيد الحياة ، أو ما بقى من رتب الإبراد على حياته حياً . فهو إذن محدود بحياة إنسان ، وينقضى بموته<sup>(١)</sup> . ولما كان الموت لا يعرف ميعاده قبل وقوعه ، فإن المرتب مدى الحياة لا يعرف مقداره إلا عند الموت ، أى فى ميعاد لا يمكن تحديده مقدماً ، ومن ثم يكون تصرفاً احتمالياً<sup>(٢)</sup> . بل إن هذا الاحتمال (aléa) فى المرتب مدى الحياة هو ، على رأى الغالب ، السبب (cause) فى التصرف ، إذا انعدم كان التصرف دون سبب وكان باطلاً كما سيجى<sup>(٣)</sup> .

( ١ ) فإذا باع شخص عيناً بشئ هو مرتب مدى حياته ، وتبين عند موته أنه لم يتقاضى مرتباً إلا مبلغاً أقل بكثير من قيمة العين التى باعها ، فإن الزائد من قيمة العين هو الاحتمال الذى يقابل احتمالاً آخر كان يصح أن يتحقق وهو أن يعيش البائع مدة طويلة ويتقاضى مرتباً أكبر بكثير من قيمة العين ، ولا يجوز اعتبار الزائد من قيمة العين هبة مضافة إلى ما بعد الموت ، وإلا كانت باطلة على هذا الأساس ( استئناف مختلط ٥ مارس سنة ١٩٣٥ م ٧٠ ص ١٨٣ ) . أما إذا كان البائع متقدماً فى السن إلى حد أنه لا ينتظر أن يتقاضى إلا مرتباً ضئيلاً فى الأيام القليلة الباقية من عمره ، فإنه يجوز فى هذه الحالة ، إذا كانت قيمة العين كبيرة لا يتناسب معها هذا المرتب الضئيل ، اعتبار أن البيع يستر هبة مضافة إلى ما بعد الموت ، ومن ثم يكون باطلاً ( استئناف مختلط ١٦ مايو سنة ١٩٤٤ م ٥٦ ص ١٤٧ ) .

( ٢ ) والرأى الغالب فى الفقه الفرنسى أن العقد الاحتمالى لا يكون إلا عقد معاوضة ، ومن ثم لا يكون المرتب مدى الحياة احتمالياً إلا إذا تقرر المرتب معاوضة ( بوسران ٢ فقرة ١٣٨٦ ) . وقد ذهبنا عند الكلام فى العقد الاحتمالى إلى أن « عقد التبرع قد يكون احتمالياً إذا كان الموهوب له لا يستطيع أن يحدد وقت تمام العقد القدر الذى يأخذ ، كما إذا وهب شخص لآخر إبراداً مرتباً طول حياته » ( الوسيط ١ فقرة ٦٢ ) .

( ٣ ) انظر ما يلى فقرة ٥٢٩ - والالتزام بأداء المرتب يعتبر منقولا ، شأنه شأن كل -

## ٥١٩ - التنظيم التشريعي للمرتب مدى الحياة : جمع التقنين المدني القديم

في باب واحد العارية والقرض والدخل الدائم والمرتب مدى الحياة ، على ما بين هذه العقود من اختلاف واضح في طبيعتها . فالعارية تقع على المنفعة ، والقرض يقع على الملكية ، وقد أحسن التقنين المدني الجديد صنعا بأن جعل العارية في مكانها الصحيح مع الإيجار في العقود التي تقع على المنفعة ، وبأن جعل القرض هو أيضاً في مكانه الصحيح مع سائر العقود التي تقع على الملكية من بيع ومقايضة وهبة وشركة وصلاح .

أما اقتران الدخل الدائم بالقرض فصحيح ، إذ الدخل الدائم لا يعدو أن يكون قرضاً له خصائصه المميزة ، وهكذا فعل أيضاً التقنين المدني الجديد . ولكن المرتب مدى الحياة لا يتلاقى مع الدخل الدائم إلا من حيث أن كلا منهما يدفع على أقساط دورية ، ولكنهما يختلفان بعد ذلك اختلافاً بينا ، وقد سبق أن أشرنا إلى أهم وجوه الخلاف بين التصرفين<sup>(١)</sup> . ولذلك فصل التقنين المدني الجديد بينهما ، فوضع الدخل الدائم في مكانه مع القرض ، ووضع المرتب مدى الحياة بين عقود الغرر .

وقد خص التقنين المدني القديم المرتب مدى الحياة بنصين اثنين ( م ٤٨٠ / ٥٨٦ - ٥٨٨ وم ٤٨١ / ٥٨٩ ) جاءا في شيء من الاقتضاب . أما التقنين المدني الجديد فقد خصص له نصوصاً ستة - من المادة ٧٤١ إلى المادة ٧٤٦ - وضع فيها المبهم من الأحكام التي اقتضتها التقنين المدني القديم ، ونخالف هذا التقنين في مسألتين : ١ - جعل التقنين الجديد العقد الذي ينشئ المرتب عقداً شكلياً لا يتم إلا بالكتابة ، وكان في التقنين القديم عقداً رضائياً . ٢ - أجاز التقنين الجديد في المرتب الفسخ إذا قام سببه تطبيقاً للقواعد العامة ، أما التقنين القديم فقد كان يخرج دون مبرر على هذه القواعد فلا يجوز الفسخ ، وسيأتي تفصيل ذلك .

- التزام بأداء مبلغ من النقود ( بودري وقال فقرة ١٩٩ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٦٦ ص ٣٥٩ ) . وهو منقول حتى لو كان مضموناً برهن رهن ( أنسيكلوبيدي دالوز ؛ لفظ Rente Viagère فقرة ٤ ) .

( ١ ) انظر آنفاً فقرة ٥١٦ .

وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد ما يأتى  
 ة أورد التقنين الحالى (القديم) أحكام المرتب مدى الحياة فى شىء من الاقتضاب،  
 أما المشروع فقد عالج عيوب هذا التقنين ، ووضع المبهم من هذه الأحكام ،  
 وقد أوجب أن يكون العقد الذى يقرر المرتب مكتوباً ، وأجاز الفسخ إذا قام  
 سببه ، وفى هذين يختلف المشروع عن التقنين الحالى (القديم) ،<sup>(١)</sup> .

٥٢٠ — ملاحظة البحث : ونبحث المرتب مدى الحياة فى فصلين ، يتناول  
 الفصل الأول إنشاء المرتب ، ويتناول الفصل الثانى الالتزام بأداء المرتب :

## الفصل الأول

### إنشاء المرتب مدى الحياة

٥٢١ - أركان مرتب : للتصرف الذى ينشئ المرتب مدى الحياة أركان ثلاثة ، شأنه فى ذلك شأن سائر التصرفات . وهذه الأركان هى التراضى والمحل والسبب .

فالتراضى هو المصدر الذى ينشئ المرتب ، وتنوع هذه المصادر كما سنرى . والمحل هو المرتب نفسه ، وينحصر لقواعد واحدة أيا كان مصدره . والسبب ، فى رأى الغالب ، هو الاحتمال الذى يتعرض له طرفا التصرف ، فكل منهما معرض للكسب والخسارة بحسب طول أو قصر حياة من أنشئ المرتب على حياته .

ونتناول بالبحث هذه الأركان الثلاثة .

#### ١٨ - التراضى

##### ( المصدر الذى ينشئ المرتب )

٥٢٢ - تنوع المصادر - نص قانونى : الأصل أن المرتب مدى الحياة ينشأ من تصرف قانونى ، ولكنه مع ذلك قد ينشأ من واقعة مادية . ففي حوادث العمل قد يتقاضى العامل مرتبا مدى الحياة ، ومصدر المرتب هنا واقعة مادية هى إصابة العامل . وفى التعويض عن عمل غير مشروع ، قد يكون هذا التعويض فى صورة مرتب مدى الحياة يعطى للمضروب ، ومصدر المرتب هنا أيضاً واقعة مادية هى العمل غير المشروع<sup>(١)</sup> .

فإذا تركنا الواقعة المادة جانبا واقتصرنا على التصرف القانونى ، فإن هذا التصرف يكون أحد طرفيه دائماً هو الملتزم بالمرتب ، ويكون الطرف الثانى عادة هو المستحق للمرتب . على أن المستحق للمرتب قد لا يكون طرفا فى

( ١ ) بودرى وقال فقرة ١٨٨ - بلانبول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢١٧ .

التصرف ، ويتحقق ذلك في الاشتراط لمصلحة الغير ، إذ يقع أن شخصاً يعطى لآخر عينا أو رأس مال ، ويشترط عليه أن يدفع لأجنبي عن العقد مرتباً مدى الحياة . فهنا المستحق للمرتب ليس طرفاً في العقد ، بل هو المنتفع في الاشتراط . والمتعهد هو الملتزم بالمرتب ، وقد التزم به ثمناً للعين التي أعطاها إياها المشتراط فيكون العقد بيعاً ، أو رداً لرأس المال الذي أخذه من المشتراط ويرده في صورة مرتب مدى الحياة فيكون العقد قرضاً . أما العلاقة فيما بين المشتراط والمنتفع وهو المستحق للمرتب ، فقد تكون تبرعية أي أن المشتراط قد تبرع للمنتفع بالمرتب ، وقد تكون علاقة معاوضة إذ يجوز أن يكون المشتراط باشتراطه المرتب للمنتفع قد أراد أن يرد له قرضاً أو يدفع له ثمن مبيع أو نحو ذلك . وتسرى قواعد الاشتراط لمصلحة الغير في الصورة التي نحن بصدددها .

ولكن في الكثرة الغالبة من الأحوال ، يكون الملتزم بالمرتب والمستحق له هما طرفا التصرف . ويكون التصرف في هذه الحالة إما معاوضة وإما تبرعاً . وهذا هو الذي تنص عليه المادة ٧٤١ من التقنين المدني ، إذ تقول :

« ١ - يجوز للشخص أن يلتزم بأن يؤدي إلى شخص آخر مرتباً دورياً مدى الحياة بعوض أو بغير عوض . »

« ٢ - ويكون هذا الالتزام بعقد أو بوصية » (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٠٢٧ من المشروع التمهيدى على الوجه الآتى : « ١ - يجوز للشخص أن يلتزم بأن يؤدي إلى شخص آخر مدى حياته مرتباً دورياً ، ويكون ذلك بعوض أو بغير عوض . ٢ - ويترتب هذا الالتزام بعقد أو وصية » . وفي لجنة المراجعة عدل النص على الوجه الآتى : « ١ - يجوز للشخص أن يلتزم بأن يؤدي إلى شخص آخر مرتباً دورياً مدى حياته بعوض أو بغير عوض . ٢ - ويكون هذا الالتزام بعقد أو بوصية » ، وأصبح رقم المادة ٧٣٣ في المشروع النهائى . ووافق عليها مجلس النواب تحت رقم ٧٧٢ . وفي لجنة الشيوخ استبدلت كلمة « الحياة » بكلمة « حياته » الواردة في الفقرة الأولى ، لإطلاق الحياة دون الإضافة إلى شخص معين حتى تشمل أيضاً حياة الشخص الذى ارتبط به الالتزام . فصار النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدنى الجديد . وأصبح رقمه ٧٤١ . ووافق عليه مجلس الشيوخ كما عدله لحنته ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٥ - ص ٣٠٧ ) .

ويقابل النص في التقنين المدنى القديم . م ٤٨٠ فقرة أولى / ٥٨٦ : ترتيب الإيزاد المذكور يجوز أن يكون بفائدة زائدة عن المقرر قانوناً .

قال عقد والوصية هما إذن المصدران الرئيسيان للالتزام بالمرتب . والعقد قد يكون عقد معاوضة أو عقد تبرع ، والوصية تبرع دائماً . ومن ثم تنقسم مصادر الالتزام بالمرتب ، على تنوعها ، إلى معاوضات وتبرعات .

**٥٢٣ - المعاوضات :** قد يكون مصدر الالتزام بالمرتب عقداً من عقود المعاوضات ، وأبرز صورتين لعقود المعاوضات هما البيع والقرض .

فكثيراً ما يبيع شخص عيناً ، عقاراً أو منقولاً ، من آخر ، ويتقاضى الثمن إيراداً مرتباً مدى الحياة . ويكون المرتب في هذه الحالة عادة أكبر من ريع العين ، إذ لو اقتصر على ريع العين لما كانت هناك فائدة للبائع من أن يبيع العين بإيراد لا يزيد على ريعها ، وكان أولى به أن يستبقى العين ويستولي على ريعها ، فيكسب نفس ما كسبه بالبائع دون أن يخسر العين<sup>(١)</sup> . ومن باب

— م ٥٨٩/٤٨١ : تتبع القواعد المقررة سابقاً في حالة تقرير مرتبات مؤيدة أو مقيدة بمدة الحياة في مقابلة بيع أو عقد آخر أو مجرد تبرع .

( والتقنين المدني القديم يتفق مع التقنين المدني الجديد ) .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٧٠٧ ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م ٧٤١ ( مطابق ) .

التقنين المدني العراقي : م ٩٧٧ ( موافق ) .

تقنين الموجبات والعقود البناني م ١٠٢٨ : إن عقد الدخل مدى الحياة هو عقد بمقتضاه يلتزم شخص ( يقال له المديون بالدخل ) أن يدفع لشخص آخر ( يقال له دائن الدخل ) مدى حياته أو حياة شخص آخر أو عدة أشخاص ، مرتباً سنوياً أو دخلاً سنوياً مقابل بعض أموال منقولة أو غير منقولة يجرى التفرغ عنها وقت إنشاء موجب الدخل . وإذا كانت الأموال المتفرغ عنها غير منقولة ، فلا يكون لإنشاء الدخل مفعول حتى بين الفريقين ، إلا بعد تسجيله في السجل العقاري .

م ١٠٢٣ : إن الشخص الذي ينشئ على أملاكه بدون عوض دخلاً لمصلحة شخص آخر مدى حياته . . .

( ويتفق التقنين البناني مع التقنين المصري ) .

( ١ ) فحسب المرتب الذي يستولي عليه البائع يجب إذن أن يكون أكبر من ريع العين المبيعة ، لأن جزءاً منه يعادل ريع العين والجزء الآخر يعادل استهلاك العين المبيعة شيئاً فشيئاً طوال المدة التي يبقى فيها المرتب ، إذ بانقضاء المرتب تكون العين قد استهلك . ولذلك يسمى هذا البيع بالفرنسية ( allénation à fonds perdu ) ، ويمكن ترجمته إلى العربية « بالتصرف المستهلك للعين » أو « التصرف المستهلك » .

أولى لو كان المرتب إيراداً يقل عن ريع العين ، فإن الثمن يلحق في هذه الحالة بالثمن التافه ، فيكون كالثمن الصوري لا يتم به البيع . وقد سبق أن قررنا في هذا الصدد ، عند الكلام في البيع ، ما يأتي : « ويلحق بالثمن التافه ، فيكون كالثمن الصوري لا يتم به البيع ، أن يبيع شخص عيناً بضمن هو إيراد مرتب مدى حياة البائع ولكن هذا المرتب أقل من ريع العين . فإذا باع شخص داراً ريعها مائة بإيراد مرتب مدى حياته مقدار خمسون ، فقد وضع أن المشتري لا يدفع شيئاً من ماله في مقابل الدار ، إذ هو يقبض ريعها ويعطي البائع منه الإيراد المرتب . وفي هذه الحالة يكون العقد هبة لا بيعاً ، والهبة مكشوفة لا مستترة ، يشترط فيها الرسمية في الأحوال التي يوجب القانون فيها ذلك . على أن البائع إذا باع الدار بإيراد يعادل الريع الحال للمبيع ، وظهر من الظروف أن هذا الريع الحال غير مستقر ، وأنه عرضة للنقصان إما لأسباب طبيعية وإما لسبب خاص كأن كانت الدار معرضة للتخريب من غزو أو سطو أو غير ذلك ، فأراد البائع أن يكفل لنفسه إيراداً ثابتاً وإن كان لا يزيد على الريع الحال للدار ، جاز اعتبار الثمن هنا جدياً لا تافهاً ، وإن كان ثمناً بخساً ، وصح البيع »<sup>(١)</sup> . وإذا كان مصدر الالتزام بالمرتب هو عقد البيع على الوجه الذي قدمناه ، فإن أحكام البيع هي التي تسرى ، من حيث أهلية البائع وأهلية المشتري ، ومن حيث عيوب الإرادة ، ومن حيث انتقال ملكية المبيع إلى المشتري في العقار بالتسجيل ، ومن حيث ضمان الاستحقاق والعيوب الخفية ، ومن حيث ضمان الثمن وهو هنا المرتب بامتياز البائع . ولكن إذا بيع عقار قاصر بمرتب مدى الحياة لم يجز الطعن في البيع بالغبن الفاحش إذا كان هذا الغبن ليس مترتباً على مقدار المرتب في ذاته كأن كان دون الريع أو معادلاً له ، بل كان مترتباً على قصر حياة القاصر . فإذا كان المرتب يزيد على الريع زيادة كافية ، ومع ذلك مات القاصر المستحق للإيراد والذي رتب الإيراد على حياته بعد مدة قصيرة بحيث يكون مجموع الأقساط التي قبضها ثمناً للمبيع

• هذا ويجوز أن يبيع الشخص عيناً بضمن معين ، ويتقاضى إلى جانب الثمن كمعصر إضافي مرتباً مدى الحياة (نقض فرنسي ٥ نوفمبر سنة ١٨٥٦ دالوز ٥٧ - ١ - ١١٢ - بلانيول وريبير . بيسون ١١ فقرة ١٢١٨ ص ٥٧٠ هامش ١) .

(١) الوسيط : فقرة ٢١٦ ص ٢٨٦ - ص ٢٨٧ .

يقل كثيراً عن قيمة المبيع الحقيقية ويتحقق فيه الغبن الفاحش ، لم يجوز لورثة القاصر الطعن في البيع بالغبن الفاحش ، لأن العقد احتمالي ، وقد كان من الممكن أن يعيش القاصر مدة طويلة ويتقاضى أقساطاً مجموعها يزيد كثيراً عن قيمة المبيع الحقيقية<sup>(١)</sup> .

والصورة الثانية لعقود المعاوضات هي القرض . فيدفع المستحق للمرتب رأس مال ، بدلا من عين كما رأينا في البيع ، للملتزم بالمرتب ، يردده هذا مرتباً مدى الحياة . وهنا أيضاً يكون المرتب عادة أكبر من فائدة رأس المال ، إذ أن المستحق للمرتب يتقاضى القسط ، وجزء منه يعدل الفائدة وجزء آخر يقابل استهلاك رأس المال شيئاً فشيئاً ، فيكون مجموع القسط أكبر من الفائدة . ولا يجوز الطعن في القرض بالربا الفاحش ، فإن القسط ليس كله فائدة كما قدمنا . وبفرض أن المستحق للمرتب هو الشخص الذي رتب الإيراد على حياته ، وقد عاش مدة طويلة بحيث تقاضى أقساطاً يزيد مجموعها على رأس المال زيادة كبيرة بحيث يتحقق الربا الفاحش ، فإنه لا يجوز مع ذلك الطعن في القرض ، فقد كان من الممكن أن يعيش المستحق للمرتب مدة قصيرة ولا يتقاضى من الأقساط ما يزيد على رأس المال ، أو لعله كان يتقاضى من الأقساط ما يقل عن رأس المال . وإذا كان المرتب أقل من فائدة رأس المال أو يعادلها ، فإن العقد يكون تبرعاً ، ويصح أن يكون هبة مستترة . وإذا كان مصدر الالتزام بالمرتب هو عقد القرض ، فإن أحكام القرض هي التي تسرى من حيث الأهلية وعيوب الإرادة وبقية الأحكام الأخرى .

وفيما عدا هاتين الصورتين — البيع والقرض — يندر أن يكون للالتزام

(١) وفي فرنسا حيث يجوز الطعن في بيع العقار بالغبن الفاحش الذي يزيد على  $\frac{7}{10}$  من قيمة المبيع ولو صدر البيع من البالغ الرشيد ، إذا كان الثمن مرتباً مدى الحياة لم يجوز الطعن في البيع بالغبن ( نقض فرنسي ٣٠ مايو سنة ١٨٣١ سيرييه ٣١ - ١ - ٢١٧ - ٣١ ديسمبر سنة ١٨٥٥ دالوز ٥٦ - ١ - ١٩ - ١٦ مايو سنة ١٩٠٠ دالوز ١٩٠٠ - ١ - ٥٨٥ - ٥ فبراير سنة ١٩٠٢ دالوز ١٩٠٣ - ١ - ٣٨٢ - جيوار فقرة ١٣٤ وفقرة ١٣٦ - بودرى وفال فقرة ٢٤٥ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٨ من ١١٨ هامش ٢ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٢٨ ) .

بالمرتب مصدر آخر من عقود المعاوضة . ومع ذلك يصح أن يكون المرتب مدى الحياة معدلاً للقسمة (soulte) ، فيتقاسم شخصان مالا شائعاً بينهما ، ويدفع أحدهما للآخر معدلاً في صورة مرتب مدى الحياة<sup>(١)</sup> .

**٥٢٤ — التبرعات :** وقد يكون مصدر الالتزام تصرفاً من التصرفات التبرعية ، وهذه هي الهبة والوصية .

فيجوز أن يهب شخص شخصاً آخر مرتباً مدى الحياة دون أن يتقاضى منه مقابلاً لذلك ، ويكفل له على هذا الوجه نفقات معيشته ما بقي حياً . مثل ذلك أن يطلق الزوج زوجته ، وحتى يؤمنها شر العوز يهب لها مرتباً مدى حياتها . ومثل ذلك أيضاً أن يهب الابن لأبيه العاجز عن الكسب ، أو الأخ لأخته التي لا مورد لها ، أو الخدم لخدم أمين عجز عن العمل ، مرتباً مدى الحياة . وأحكام الهبة هي التي تسرى ، من حيث أهلية الواهب وأهلية الموهوب له وعيوب الإرادة .

وكما يتبرع الملتزم عن طريق الهبة ، يجوز أيضاً أن يتبرع عن طريق الوصية . فيوصي الزوج لزوجته بمرتب مدى حياتها ، أو يوصي شخص لآخر بخدمته مدة طويلة بمرتب مدى حياته . وأحكام الوصية هي التي تسرى ، من حيث أهلية الموصي وأهلية الموصى له وعيوب الإرادة<sup>(٢)</sup> .

**٥٢٥ — الشكل — نص قانوني :** تنص المادة ٧٤٣ من التقنين المدني على ما يأتي :

(١) بلانيول وريبير وبيسون ١١، فقرة ١٢١٨ ص ٥٧٠ — بلانيول وريبير وبولانجييه ٢ فقرة ٣٢٠٠ .

(٢) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « يتقرر المرتب مدى الحياة بمقدار وصية ، والعقد قد يكون معاوضة أو تبرعاً . فيصح أن يبيع شخص منزلاً بشئ هو مرتب يؤدي له مدى حياته ، أو يقرض مبلغاً يسترده إيراداً مرتباً مدى الحياة ، كما يصح أن يلتزم شخص على سبيل التبرع ، عن طريق الهبة أو الوصية ، بمرتب يؤديه مدى حياة المتبرع له . ولا يوجد للإيراد المرتب مصدر آخر غير العقد أو الوصية » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ص ٣٠٦ ) . ويؤخذ على العبارة الأخيرة الواردة في المذكرة الإيضاحية « ولا يوجد للإيراد المرتب مصدر آخر غير العقد أو الوصية » أن المرتب قد يكون مصدره واقعة مادية كما في التعويض عن عمل غير مشروع ، وكما في تعويض العامل عن إصابة العمل ، وقد تقدمت الإشارة إلى ذلك ( انظر آنفاً فقرة ٥٢٢ ) .

« العقد الذي يقرر المرتب لا يكون صحيحاً إلا إذا كان مكتوباً ، وهذا دون إخلال بما يتطلبه القانون من شكل خاص لعقود التبرع »<sup>(١)</sup> ويتبين من هذا النص أنه إذا كان التصرف الذي ينشئ المرتب مدى الحياة تبرعياً - هبة أو وصية - فإنه يجب اتباع الشكل الواجب لهذا التصرف التبرعي طبقاً للقواعد المقررة في التبرعات<sup>(٢)</sup> .

أما إذا كان التصرف معاوضة - بيعاً أو قرضاً - فإنه لا يبقى تصرفاً رضائياً كما في البيع والقرض في صورتيهما المألوفتين ، بل ينقلب إلى تصرف شكلي ، فلا ينعقد إلا بالكتابة . ذلك أن المرتب الذي ينشئه هذا التصرف مقدر له أن يدوم طول حياة إنسان ، وقد تطول هذه الحياة ، فرأى المشرع

( ١ ) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٠٣٥ من المشروع النهائي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وأقرته لجنة المراجعة تحت رقم ٧٧٥ من المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٧٧٤ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٧٤٣ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣١١ - ص ٣١٢ ) .

ولا مقابل للنص في التقنين المدني القديم ، ولذلك كان التصرف الذي ينشئ المرتب مدى الحياة في هذا التقنين تصرفاً رضائياً ، فيما عدا التصرفات التبرعية وهي بطبيعة الحال شكلية . والعبارة بوقت صدور التصرف ، فإن كان قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ فلا يشترط فيه شكل خاص إلا إذا كان تبرعاً ، أما منذ ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ فالتصرف شكلي على النحو الوارد في المادة ٧٤٣ مدني جديد .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٧٠٩ ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م ٧٤٣ ( مطابق ) .

التقنين المدني العراقي م ٩٧٩ ( مطابق ) .

تقنين الموجبات والعقود البناني : لا مقابل ( فيكون التصرف الذي ينشئ المرتب في هذه التقنين ، فيما عدا التبرعات ، تصرفاً رضائياً لا شكلياً ) .

( ٢ ) ويترتب على ذلك أنه إذا كان التصرف الذي أنشأ المرتب هو من عطايا المكافأة أو هبات المجازاة ( dons rémunératoires ) ، كما إذا أثنى الخدم خادمه بمرتب مدى حياته ، أو كان التصرف هبة مستترة ، فإنه لا تشترط الرسمية في هذه الأحوال . ومن ثم لا يبقى إلا الرجوع إلى القاعدة المقررة في شكل التصرف الذي ينشئ المرتب مدى الحياة وهذه تقضي بوجوب الكتابة لانعقاد التصرف . أما إذا كان التصرف هبة مكشوفة لا مستترة ، فإن الكتابة لا تكن بل تجب الرسمية ( استئناف مختلط ٢٩ أبريل سنة ١٩٣٧ م ٤٩ ص ٢٠٨ ) . وإذا ثبت أن التصرف يتضمن هبة مستترة ، فإنه يجب تطبيق الأحكام الموضوعية للهبة ( استئناف مختلط ٥ مارس سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ١٨٣ ) .

أن يحتاط وأوجب الكتابة حتى يوفر لطرفي التصرف طوال مدة بقاء المرتب  
السند اللازم الذي يقرر حقوق كل منهما .

والكتابة هنا للانعقاد لا للإثبات ، فإذا لم يكتب التصرف في ورقة كان  
باطلاً ، حتى لو أقر به الخصم أو نكل عن اليمين<sup>(١)</sup> .

## § ٢ - المحل ( المرتب )

- ٥٢٦ - المدة التي يدوم فيها المرتب - نص قانوني : تنص المادة  
٧٤٢ من التقنين المدني على ما يأتي :
- ١ - يجوز أن يكون المرتب مقرراً مدى حياة الملتزم له أو مدى حياة  
الملتزم أو مدى حياة شخص آخر .
- ٢ - ويعتبر المرتب مقرراً مدى حياة الملتزم له إذا لم يوجد اتفاق يقضى  
بغير ذلك<sup>(٢)</sup> .

( ١ ) ونقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « لا يكون العقد  
الذى يقرر المرتب إلا في ورقة مكتوبة . والكتابة ركن للانعقاد لا طريقة للإثبات . وقد اشترط  
المشرع الكتابة لأن العقد مقدر له البقاء مدى حياة إنسان ما ، وقد تطول ، فوجب أن يكون مكتوباً .  
وإذا كان العقد هبة ، وجب أن تكون بورقة رسمية وفقاً لقواعد الهبة » ( مجموعة الأعمال  
التحضيرية ٥ ص ٣١١ - ص ٣١٢ ) .

( ٢ ) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٠٢٨ من المشروع التمهيدى على الوجه  
الآتى : « ١ - يجوز أن يكون المرتب مقرراً مدى حياة الملتزم به أو مدى حياة شخص آخر .  
وفي هذه الحالة ينتقل المرتب إلى ورثة الدائن ، ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك . ٢ - ويجوز  
أن يقرر المرتب مدى حياة شخص واحد أو أشخاص متعددين ، سواء اشترطت الأيلولة أو لم  
تشرط . ٣ - ويعتبر المرتب مقرراً مدى حياة المستحق إذا لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك » .  
وأصبح رقم المادة ٧٧٤ في المشروع النهائى . ووافق مجلس النواب على النص تحت رقم ٧٧٣ . وفي  
لجنة مجلس الشيوخ عدل النص ، فأصبح مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدنى الجديد ، وصار رقمه  
٧٤٢ . وقد روعى في التعديل أن تجمع الفقرة الأولى كل الصور التى يقوم على أساسها تقرير  
المرتب مدى الحياة ، فأضيفت عبارة « مدى حياة الملتزم له » . وحذفت عبارة « وفي هذه الحالة  
ينتقل المرتب إلى ورثة مستحقه ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك » من الفقرة الأولى اكتفاء  
بالقواعد العامة التى تنقل الالتزام إلى الورثة . مادام الملتزم له حياً أو مادام الشخص الذى ارتبط  
الالتزام بحياته حياً . وفي هذه الحالة يؤول الالتزام إلى الورثة من جهة الحق ومن جهة المديونية  
بحسب الأحوال . ووافق مجلس الشيوخ على النص كما عدلته بلجته ( مجموعة الأعمال التحضيرية  
٥ ص ٣٠٧ - ص ٣١٠ ) .

ويتبين من هذا النص أن المرتب يدوم ما دامت حياة الإنسان الذي علق المرتب على حياته . فهو يستغرق دائماً حياة إنسان .

والأصل أن يقرر المرتب مدى حياة المستحق له ، فيتقاضى المستحق أقساط المرتب مادام حياً ، وهذه هي الصورة الغالبة في العمل . ولذلك غلبها القانون على جميع الصور الأخرى ، وافترض أنها هي المقصودة حتى لو لم يصرح بها المتعاقدان أو الموصى ، فإذا أريدت صورة أخرى وجب التصريح بها . وفي هذا تقول الفقرة الثانية من المادة ٧٤٢ مدني سالفه الذكر : « ويعتبر المرتب مقررأ مدى حياة الملزم له إذا لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك » . وقد يتعدد المستحقون للمرتب ، كما إذا تقرر المرتب لرجل وزوجته ويكون معلقاً على حياتيهما . فيتقاضى الزوجان أقساط المرتب ما داما حيين ، فإذا مات أحدهما قبل الآخر يتقاضى الزوج الباقي جميع أقساط المرتب إلى أن يموت . وهذه هي الأولولة ، إذ يؤول نصيب الزوج الذي مات في المرتب إلى زوجته الذي بقي بعده حياً . وهذا هو الأصل ، ما لم يشترط عكس ذلك فتستبعد

---

— ويقابل النص في التقنين المدني القديم م ٨٠ : فقرة أولى / ٥٨٦ : ترتيب الإيراد المذكور يجوز أن يكون بفائدة زائدة عن المقرر قانوناً ، تدفع مدة معينة أو مدة حياة المقرض أو حياة أى شخص آخر موجود وقت ترتيب الإيراد المذكور .

( والتقنين المدني القديم يتفق في مجموعه مع التقنين المدني الجديد ) .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٧٠٨ ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م ٧٤٢ ( مطابق ) .

التقنين المدني العراقي م ٩٧٨ : ١ - يجوز أن يكون المرتب مقررأ مدى حياة الملزم أو الملزم له أو شخص آخر . ٢ - وينتقل المرتب إلى ورثة الدائن إذا مات الدائن قبل موت من تقرر المرتب مدى حياته ، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك . ٣ - وكذلك ينتقل الالتزام بوفاء المرتب إلى ورثة المدين به إذا مات هذا قبل موت من قرر المرتب مدى حياته . ٤ - ويعتبر المرتب مقررأ مدى حياة الدائن إذا لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك .  
( والتقنين العراقي تتفق أحكامه مع أحكام التقنين المصري ) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ١٠٢٩ : يجوز إنشاء عقد الدخيل على حياة الشخص الذي أعطى رأس المال أو على حياة شخص ثالث أو عدة أشخاص . وكذلك يجوز إنشاء لمصلحة الشخص أو الأشخاص الذين علق العقد على حياتهم أو لمصلحة شخص أو عدة أشخاص آخرين .  
( والتقنين اللبناني تتفق أحكامه مع أحكام التقنين المصري ) .

الأيلولة ، ولا يعتبر نصيب الذي يموت أولاً قابلاً للانتقال (reversible) إلى من يبقى . وعند ذلك إذا مات أحد الزوجين انقطع نصيبه في أقساط المرتب ، واقتصر الزوج الباقي على النصيب الذي كان يأخذه في حياة زوجه . ومعنى ذلك أن المرتب في هذه الحالة يكون في الواقع مرتبين مستقلين أحدهما عن الآخر ، لكل زوج نصيبه مستقل به ولا ينتقل إلى الزوج الآخر<sup>(١)</sup> . وكان المشروع التمهيدى يشتمل على نص في التعدد والأيلولة يجرى على الوجه الآتي : « ويجوز أن يقرر المرتب مدى حياة شخص واحد أو أشخاص متعددين ، سواء اشترطت الأيلولة أو لم تشرط » . وقد حذف هذا النص في لجنة المراجعة ولعل ذلك كان للاكتفاء بالقواعد العامة<sup>(٢)</sup> . وإذا تقرر المرتب مدى حياة المستحق أو المستحقين ، ومات الملتزم بالمرتب قبل موت المستحق أو المستحقين ، فإن المرتب يبقى قائماً بالرغم من ذلك ، وعلى ورثة الملتزم أدائه للمستحق أو المستحقين ما بقي أحد منهم حياً .

وقد يقرر المرتب ، لا مدى حياة المستحق ، بل مدى حياة الملتزم . فيقرر مثلاً شخص مرتباً لخادم أمين ، ويجعله مدى حياته هو لا مدى حياة الخادم . فيتقاضي المستحق المرتب ما بقي الملتزم حياً . فإذا مات المستحق قبل أن يموت الملتزم ، لم ينقض المرتب بل ينتقل إلى ورثة المستحق . وإذا مات الملتزم قبل أن يموت المستحق ، انقضى المرتب ولا يتقاضي المستحق شيئاً من ورثة الملتزم . ولا يوجد ما يمنع من أن يقرر المرتب لأقصر الحياتين ، حياة الملتزم وحياة المستحق . ففي المثل المتقدم ، إذا مات الملتزم قبل أن يموت المستحق انقضى المرتب ، وكذلك ينقضى إذا مات المستحق قبل أن يموت الملتزم . كذلك لا يوجد ما يمنع من أن يقرر المرتب لأطول الحياتين ، فإذا مات الملتزم قبل أن يموت المستحق تقاضى هذا الأخير المرتب من ورثة الملتزم إلى أن يموت

(١) جيوار فقرة ١٨٩ - بودري وقال فقرة ٢٠٨ و فقرة ٣٣٢ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٩٠ ص ١٢٩ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٣٠ - وقد يتعدد المستحقون للمرتب بحيث يتقاضاه واحد بعد الآخر ولا يتقاضونه جميعاً في وقت واحد (أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٨ ص ١١٩ - ص ١٢٠)

(٢) مجموعة الأعمال التخضيرية ٥ ص ٣٠٨ - ص ٣٠٩ - وانظر آنفاً نفس الفقرة ٥

هو ، وإذا مات المستحق قبل أن يموت الملتزم انتقل المرتب إلى ورثة المستحق إلى أن يموت الملتزم .

وقد يتقرر المرتب ، لا مدى حياة المستحق ولا مدى حياة الملتزم ، بل مدى حياة شخص ثالث ، وهذا نادر . إذ الغالب أن يكون المرتب معقوداً بحياة المستحق أو بحياة الملتزم ، فلحياة كل منهما دخل هام في بقاء المرتب وزواله . أما أن يكون المرتب معقوداً بحياة شخص ثالث ، فعنى ذلك أن تكون حياة هذا الشخص لها دخل في تقرير المرتب . ويقع ذلك مثلاً إذا كان المستحق للمرتب يعول هذا الشخص الثالث ، فيكون غرض الملتزم من تعليق للمرتب على حياة الشخص الثالث معاونة المستحق على تحمل نفقات من يعول ، كما لو قرر شخص مرتباً لابن شقيقته مدى حياة هذه الشقيقة . ولم يقرر الملتزم المرتب لشقيقته رأساً ، لأنه إنما أراد استبقاء ابن شقيقته يعول والدته ، واقتصر هو على معاونته في ذلك . ويقع ذلك أيضاً فيما إذا كان المستحق للمرتب فقيراً ولكنه يرث قريباً له غنياً ، فيقرر الملتزم المرتب للمستحق مدى حياة القريب الغني ، حتى إذا مات هذا الأخير انقضى المرتب ولكن المستحق يستعاض عنه بالميراث<sup>(١)</sup> . ومتى تقرر المرتب مدى حياة شخص ثالث ، فإنه يبقى ما بقي هذا الشخص<sup>(٢)</sup> . فإذا مات المستحق قبل موت الشخص الثالث ، لم ينقض المرتب وانتقل إلى ورثة المستحق إلى أن يموت الشخص الثالث<sup>(٣)</sup> . وإذا مات الملتزم قبل موت الشخص الثالث ، لم ينقض المرتب كذلك والتزم به ورثة الملتزم إلى أن يموت الشخص الثالث . وقد يموت كل من المستحق والملتزم قبل أن يموت الشخص الثالث ، فيبقى المرتب يتقاضاه ورثة المستحق من ورثة الملتزم إلى أن يموت الشخص الثالث<sup>(٤)</sup>

(١) جيوار فقرة ١٤١ - بودرى وقال فقرة ٢٠٥ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٢٩ .

(٢) فحياة هذا الشخص الثالث إنما اتخذت مقياساً لمدة بقاء المرتب ، فلا يشترط إذن رضا هذا الشخص ولا توافر الأهلية فيه (ترولون فقرة ٢٣٩ - لوران ٢٧ فقرة ٢٧٠ - بون ١ فقرة ٦٨٧ - بودرى وقاله فقرة ٢٠٥ مكررة - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٨ ص ١١٩ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٦٨ ص ٣٦٠) .

(٣) وقد يعقد المرتب بحياة أى من الشخص الثالث أو المستحق .

(٤) وتلخص المذكورة الإيضاحية ما تقدم في العبارات الآتية : «خاصية المرتب أن ...»

## ٥٢٧ - نوع المرتب : يكون المرتب عادة من النقود ، فيؤدى أقساطا

دورية للمستحق .

ويقع نادراً أن الملتزم ، بدلا من أن يؤدى للمستحق أقساطا دورية من النقود ، يتعهد بأن يؤويه ويطعمه ويكسوه ويعالجه ويقوم بأوده بحيث يكفيه جميع نفقات المعيشة . ويكون هذا التزاماً بعمل . ولم يرد نص في هذا المعنى في التقنين المدني المصري ولا في التقنين المدني الفرنسي ، ولكن هذا العقد معروف في القانون الفرنسي باسم عقد الإيواء أو الإطعام (bail à nourriture) . وكثيراً ما يقدم ، في فرنسا ، شخص متقدم في السن عيناً أو رأس مال لمصلحة أو مؤسسة للتقاعد في مقابل إيوائه والقيام بنفقاته وعلاجه بقية حياته ، أو يقدم القيم على مجنون رأس مال لمستشفى من مستشفيات الأمراض العقلية في نظير إيواء المريض في المستشفى<sup>(١)</sup> . ويشبه عقد الإيواء عقد المرتب كما تشبه المفاضلة البيع ، إلا أن عقد الإيواء خلافاً لعقد المفاضلة ينشئ التزاماً بعمل لا التزاماً بنقل ملكية . ويسرى على عقد الإيواء أحكام عقد المرتب ، إلا فيما تقتضيه طبيعة عقد الإيواء من اختلاف في الأحكام ، ومن ذلك أن عقد الإيواء يعتد فيه بشخص المستحق فلا يجوز لهذا النزول عن حقه لشخص آخر<sup>(٢)</sup> . ويمكن في مصر اعتبار عقد الإيواء عقداً صحيحاً تطبيقاً للقواعد

= يكون معقوداً بحياة شخص معين ، هو الدائن غالباً . وقد يكون هو المدين ، فإذا مات الدائن قبله انتقل المرتب إلى الورثة . وقد يكون أجنبياً غير الدائن والمدين ، فإذا مات المدين قبل الأجنبي انتقل المرتب إلى الورثة كذلك . وقد يكون الإراد مرتباً لأقصر الحياتين ، حياة الدائن أو حياة المدين ، فينتضى بموت أحدهما ولا ينتقل إلى الورثة . والمفروض فيما تقدم من الصور أن الإراد مرتب مدى حياة شخص واحد . ولا يوجد ما يمنع من أن يرتب مدى حياة أشخاص متعددين لكل منهم نصيب فيه ، سواء آل هذا النصيب بعد موته إلى من بقى حياً من الأشخاص الآخرين أو لم يؤول . على أن الصورة الغالبة من هذه الصور جميعاً هي تقرير المرتب مدى حياة الدائن . لذلك كانت هذه الصورة هي التي نفرض ، إذا لم يوجد اتفاق خاص على غير ذلك « (مجموعة الأعمال التفسيرية ٥ ص ٣٠٩) .

(١) بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٤٥ ص ٦٠١ .

(٢) انظر في تفصيل أحكام عقد الإيواء في فرنسا بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة

١٢٤٥ - فقرة ١٢٤٧ - بودري وفال فقرة ٣٥٢ - فقرة ٣٥٨ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٧ ص ١١٧ - ص ١١٨ - بلانيول وريبير وبولانجييه ٢ فقرة ٣٢١٨ - فقرة ٣٢١٩ - وانظر في أن عقد الإيواء في فرنسا تسرى عليه القواعد العامة لا القواعد الخاصة بالمرتب مدى الحياة : بيدان ١٢ مكرر فقرة ٨٢٣ .

العامة ، ومن ثم تسرى عليه في الغالب أحكام المرتب مدى الحياة ، إلا فيها تقتضى طبيعة العقد الخروج على هذه الأحكام<sup>(١)</sup> .

**٥٢٨ - مقدار المرتب :** وإذا اقتصرنا على أن يكون المرتب من النقود كما هي العادة ، فمقدار هذا المرتب غير معروف مقدماً ، إذ هو يتوقف كما قدمنا على مدة حياة الإنسان الذي عقد المرتب بحياته . وكل ما يعرف من المرتب هو مقدار كل قسط دورى فيه ، إذ يؤدى المرتب كما سبق القول على أقساط دورية متساوية<sup>(٢)</sup> ، يدفع كل قسط منها غالباً كل سنة ، وقد يدفع كل شهر أو كل ثلاثة أشهر أو أكثر أو أقل .

وإذا كان المرتب بمقابل أى بعقد معاوضة ، فاتفاق المتعاقدين هو الذى يحدد مقدار كل قسط من أقساط المرتب . وبراعيان في تقديره عادة أن يكون أعلى من فائدة رأس المال الذى دفع مقابلاً للمرتب أو أعلى من ريع العين التى دفعت . ذلك أن قسط المرتب لا يمثل فحسب فائدة رأس المال أو ريع العين ، بل هو أيضاً يشتمل كما سبق القول على مبلغ إضافي يمثل استهلاك رأس المال أو العين طوال مدة حياة الإنسان التى عقد المرتب بها . وتحسب هذه المدة حساباً تقديرياً بحسب السن والحالة الصحية والمهنة وغير ذلك من العوامل التى تكون عادة سبباً في طول الحياة أو في قصرها ، ويرجع في ذلك

(١) محمد كامل مرسى فقرة ٣٦٩ .

(٢) ولا يوجد ما يمنع من أن تكون أقساط المرتب غير متساوية ، تخضع في تقدير كل قسط منها لعوامل اقتصادية متغيرة ، كنفقات المعيشة وأسعار الغلال ، وهذا ما يسمى بالسلم المتحرك (échelle mobile) (نقض فرنسى ٦ فبراير سنة ١٩٤٥ جازيت دى پاليه ١٩٤٥ - ١ - ١١٦ - ليون ٢١ يولييه سنة ١٩٤٣ جازيت دى پاليه ١٩٤٣ - ٢ - ١١٩ - أجان ٥ نوفمبر سنة ١٩٤٨ سيريه ١٩٤٩ - ٢ - ١١٨ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٩ ص ١٢٦ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٢٧ ص ٥٧٨ - أنسيكلوبيدى دالوز ٤ لفظ Rente Viagère فقرة ٤٤) . وهذا من شأنه أن يعالج عيباً في الإيراد المرتب ، إذ أن الأقساط الدورية المتساوية لمدة طويلة ، قد تصل إلى عشرات السنين ، لا تتلاءم مع تغير أسعار العملة على المدى الطويل . وتضطر بعض البلاد إلى إصدار تشريعات خاصة تواجه بها انخفاض أسعار العملة وأثره في المرتبات مدى الحياة ، فتزيد هذه التشريعات في مقدار أقساط هذه المرتبات حتى تتناسب مع الأسعار الجديدة للعملة ( انظر في فرنسا التشريعات التى صدرت في هذا الشأن في أنسيكلوبيدى دالوز ٤ لفظ Rente Viagère فقرة ٣ ) .

إلى جداول الوفيات (tables de mortalité) المعروفة في شركات التأمين : وهذا الحساب التقديرى ينطوى على احتمال (aléa) ، هو الذى يسبغ على المرتب مدى الحياة خاصيته الرئيسية<sup>(١)</sup> . فإذا قل مقدار القسط الدورى للمرتب عن فائدة رأس المال أو عن ريع العين ، فقد قدمنا أنه إذا كان مصدر الالتزام بالمرتب بيعاً ألحق المرتب بالثمن التافه وكان البيع باطلاً<sup>(٢)</sup> ، وإذا كان المصدر قرضاً كان القرض باطلاً<sup>(٣)</sup> ولكن مع ذلك قد يستخلص قاضى الموضوع أن المتعاقدين قد قصدا التبرع ، فيكون العقد هبة مستترة ، ونصح على هذا الوجه<sup>(٤)</sup> .

وإذا كان المرتب بغير مقابل أى بتصرف تبرعى ، هبة أو وصية ، فالواهب أو الموصى هو الذى يحدد مقدار المرتب ، مراعيًا في ذلك عادة حاجة المستحق للمرتب في الحدود التى تتسع لها الموارد المالية للمتبرع .

### § ٣ - السبب

#### ( الاحتمال : aléa )

**٥٢٩ - هل الاحتمال في المرتب مدى الحياة محل أو سبب : ونحن نذهب إلى أن الاحتمال في المرتب مدى الحياة هو محل التزام الملتزم بالمرتب ،**

( ١ ) عل أنه إذا ثبت أن المرتب مدى الحياة يخفى رباً فاحشاً ، كما إذا كانت الأقساط مقدارها كبير إلى حد أنها تستغرق رأس المال ثم تزيد عليه زيادة فاحشة بعد مدة وجيزة يعيشها عادة من ربط المرتب بحياته ، وجب اعتبار العقد قرضاً عادياً بفائدة تنزل إلى الحد المسموح به قالوناً ( نقض فرنسى ٢٤ يولييه سنة ١٨٤٥ سيرييه ٤٥ - ١ - ٣٨٤ - ديچون ٢٢ يناير سنة ١٨٩٦ دالوز ٩٦ - ٢ - ٣٢٥ - أنسيكلويدى دالوز ٤ لفظ Rente Viagère فقرة ٣٧ ) .

( ٢ ) انظر آنفاً فقرة ٥٢٣ .

( ٣ ) نقض فرنسى ١٥ مايو سنة ١٨٩٩ دالوز ٩٩ - ١ - ٣١٢ - ١٥ مايو سنة ١٩٠٦ سيرييه ١٩٠٦ - ١ - ٤٠٨ - ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٠ جازيت دى پاليه ١٩٣١ - ١ - ٣٦١ - تولوز ١٩ أبريل سنة ١٨٩٤ دالوز ٩٨ - ٢ - ١٠٩ - بودرى وقال فقرة ٢٤٦ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٢٨ .

( ٤ ) نقض فرنسى ٩ يولييه سنة ١٨٧٩ دالوز ٨١ - ١ - ٢٧ - ١٧ فبراير سنة ١٩٠٤ دالوز ١٩٠٤ - ١ - ٥٢٦ - ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٦ S. I. ( الأسبوع القضائى ) ١٩٢٧ - ١٨٢ - ديچون ٢٢ يناير سنة ١٨٩٦ دالوز ٩٦ - ٢ - ٣٢٥ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٢٨ .

فهو قد التزم وجعل محل التزامه . تبا ينطوى على عنصر الاحتمال ، فإذا خلا المرتب من هذا العنصر انعدم المحل وصار التصرف باطلا لانعدام المحل لا لانعدام السبب . وقد قررنا عند الكلام في نظرية السبب أن السبب هو الدافع الرئيسي للتعاقد ، ولا يوجد له إلا شرط واحد هو أن يكون مشروعاً ، أما أن يكون هناك التزام دون سبب فهو فرض لا يتصور ، فما دمنا نجعل السبب هو الباعث ، فكل إرادة لا بد أن يكون لها باعث إلا إذا صدرت من غير ذى تميز<sup>(١)</sup> . ومن ثم يكون الاحتمال في المرتب مدى الحياة عنصراً من عناصر المحل<sup>(٢)</sup> ، وليس هو السبب . وإذا أريد تعيين السبب في المرتب مدى الحياة ، وجب أن يعين بأنه هو الدافع الرئيسي للملتزم بالمرتب في أن يلتزم به . والغالب أن يكون هذا السبب مشروعاً ، إذ يهدف الملتزم بالمرتب عادة إلى أن يكفل للمستحق حياة كافية الحاجة . وقد يكون غير مشروع ، كما إذا قرر شخص تحليلته مرتباً مدى الحياة ليدفعها بذلك إلى معاشرته معاشرة غير مشروعة<sup>(٣)</sup> .

غير أن الرأي الغالب في الفقه والقضاء الفرنسيين هو اعتبار الاحتمال في المرتب مدى الحياة هو السبب لا المحل ، فإذا انعدم هذا الاحتمال انعدم السبب ، وصار التصرف باطلا لانعدام السبب لا لانعدام المحل<sup>(٤)</sup> .

ومهما يكن من أمر ، فإن المتفق عليه أنه إذا انعدم الاحتمال في المرتب

(١) انظر الوسيط ١ فقرة ٢٩٣ - فقرة ٢٩٤ .

(٢) انظر في هذا المعنى تعليق بلانيول على حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٤ دالوز ١٩٠٥ - ١ - ٨٩ .

(٣) أما إذا قرر المرتب تحليلته بعد انقطاع المعاشرة ، تعويضاً لها وليكفل لها العيش ، فإن السبب يكون في هذه الحالة مشروعاً .

(٤) نقض فرنسي ٦ فبراير سنة ١٨٨٦ سيريه ٨٦ - ١ - ١٩٢ - ١٤ نوابر سنة ١٩٠٤ دالوز ١٩٠٥ - ١ - ٨٩ مع تعليق بلانيول - باريس ٢٣ مارس سنة ١٨٦٥ سيريه ٦٥ - ٢ - ٣٢١ - أنجييه ٢٩ يونيو سنة ١٨٩٧ دالوز ١٩٠١ - ٢ - ٣٦٩ - دويه ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٠١ سيريه ١٩٠٢ - ٢ - ٢٩٧ - جيوار فقرة ٤١٩ - بودري وقال فقرة ٢١٢ وفقرة ٢١٥ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٨ ص ١٢٠ هامش ١٠ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٣١ - كولان وكايتان ودی لاموراندير ٢ فقرة ١٣٣٩ - كايتان في السبب فقرة ١٠٠ - أنسيكاويدي دالوز ٤ لفظ Rente Viagère فقرة ٢٤ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٦٨ ص ٣٦١ .

مدى الحياة كان التصرف باطلا ، إما لانعدام المحل وإما لانعدام السبب ،  
ونستعرض تطبيقين بارزين لهذا المبدأ : ( ١ ) مرتبا قرر مدى حياة شخص  
وجد ميتا وقت تقرير المرتب . ( ٢ ) مرتبا قرر لمدة معينة .

٥٣٠ - مرتب قرر مدى حياة شخص وجد ميتا وقت تقرير المرتب :  
كان المشروع التمهيدى للتقنين المدنى الجديد يشتمل على نص هو المادة  
١٠٢٩ من هذا المشروع ، وكانت تجرى على الوجه الآتى : « يقع باطلا  
كل مرتب قرر مدى حياة شخص وجد ميتا وقت تقرير المرتب » . وجاء  
في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى فى صدد هذا النص : « ربط  
المرتب بحياة إنسان هو الذى يجعله احتماليا ، لأن الموت لا يعرف ميعاده .  
وهذا الاحتمال هو السبب فى العقد ، كما هو الأمر فى سائر العقود الاحتمالية .  
فإذا انعدم الاحتمال بطل العقد ، أو كان عقدا آخر . ويرتب على ذلك أن  
العقد إذا رتب إيراداً مدى حياة إنسان وجد ميتا وقت ترتيب الإيراد ،  
فهو باطل » (١) . وقد حذفت هذه المادة فى لجنة المراجعة « لأن حكمها  
مفهوم من كون الاحتمال المترتب على ربط المرتب بحياة إنسان هو سبب  
الالتزام ، وإذا انعدم السبب بطل العقد » (٢) .

ويتبين مما تقدم أن المرتب ، ويربط دائماً بحياة إنسان كما سبق القول ،  
يفترض حتماً أن الإنسان الذى ربط بحياته كان حياً وقت تقرير المرتب ، لأن دوام  
المرتب بدوام حياة هذا الإنسان هو المبدأ الرئيسى فى المرتب . فإذا كان هذا الإنسان  
ميتاً وقت تقرير المرتب ، فعنى ذلك أن المرتب ينقضى وقت نشوئه ، ويصح عندئذ  
أن يقال إنه قد ولد ميتاً . فلا يتحمل الملتزم بالمرتب أى خطر ، إذ لم يتولد فى  
ذمته أى التزام . فإذا كان متبرعاً فهو لم يتبرع بشئ ، وكان التبرع باطلاً  
أو غير موجود (٣) . وإذا كان معاوضاً فهو لا يستحق مقابل المرتب إذ لم يتحمل  
أى خطر ، وقد انعدم محل الالتزام أو سببه ، فكانت المعاوضة باطلة (٤) .

( ١ ) مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٨ فى الهامش .

( ٢ ) مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٩ فى الهامش .

( ٣ ) قارن نقض فرنسى ١٧ فبراير سنة ١٩٠٤ دالوز ١٩٠٤ - ١ - ٥٢٦ - جوسران

٢ فقرة ١٣٨٩ .

( ٤ ) وفى التقنين المدنى الفرنسى تقضى المادتان ١٩٧٤ و ١٩٧٥ بأن المرتب مدى الحياة  
لا يكون له أثر إذا ربط بحياة شخص وجد ميتاً وقت تقرير المرتب . أو مات خلال عشرين يوماً .

**٥٣١ - مرتب قرر لمدة معينة :** والمرتب مدى الحياة يجب أن يقرر مدى حياة إنسان كما سبق القول ، فخاصيته الجوهرية هي أنه يقرر لمدة غير معينة لأن الموت لا يعرف ميعاده . لذلك إذا قرر المرتب لمدة معينة لا لمدى الحياة ، كأن قرر لمدة عشر سنوات مثلاً بمقابل أو بغير مقابل ، فإنه يكون قد فقد العنصر الجوهرى فيه وهو التقرير لمدة غير معينة ، ولا يكون العقد فى هذه الحالة مرتباً مدى الحياة لأن عنصر الاحتمال (aléa) غير موجود ، بل يكون عقداً آخر : فإذا وهب شخص شخصاً آخر أو وصى له بمرتب لمدة عشر سنوات ، كان التصرف هبة عادية أو وصية عادية وليس مرتباً مدى الحياة . وإذا باع شخص منزلاً من آخر بثمن هو مرتب لمدة عشر سنوات ، لم يكن العقد مرتباً مدى الحياة بل هو بيع عادى الثمن فيه مقسط أقساطاً عشرة هي أقساط المرتب . وإذا أقرض شخص شخصاً آخر ألف جنيه مثلاً بسعر ٧ ٪ على أن يرد القرض أقساطاً سنوية متساوية فى مدى عشر سنوات ، كان العقد قرضاً عادياً وليس مرتباً مدى الحياة ، ومن ثم يجب ألا يزيد سعر الفائدة على السعر المسموح به قانوناً .

وهذا هو فى الغالب ما قصد إليه التقنين المدنى القديم عندما نص فى المادة

---

= من وقت تقرير المرتب بسبب مرض كان مصاباً به منذ ذلك الوقت . ولما كان التقنين المدنى المصرى لا يشتمل على مقابل ملذين النصين ، فإن الذى يستبقى منهما هو نص المادة ١٩٧٤ مدنى فرنسى لأنه مجرد تطبيق للقواعد العامة ، وقد رأينا أن المشروع التمهيدى كان يشتمل على نص فى هذا المعنى وحذف اكتفاء بتطبيق القواعد العامة . أما المادة ١٩٧٥ مدنى فرنسى فهى تلحق بموت من ربط بحياته المرتب وقت تقريره موته خلال عشرين يوماً من وقت تقرير المرتب بسبب مرض كان مصاباً به منذ ذلك الوقت . وهذا الإلحاق يقتضى نصاً تشريعياً ليس موجوداً فى التقنين المدنى المصرى ، بل لم يوجد حتى فى المشروع التمهيدى . ومن ثم لا يسرى هذا الحكم فى مصر لانعدام النص ( انظر فى عهد التقنين المدنى القديم استئناف مختلط ٥ مارس سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ١٨٣ ) .

انظر فى أحكام التقنين المدنى الفرنسى فى هذه المسألة بودرى وقال فقرة ٢١٢ - فقرة ٢٤٠ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٨ ص ١٢٠ - ص ١٢٤ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٣١ - فقرة ١٢٣٤ .

وتنص المادة ١٠٣٠ من تقنين الموجبات والعقود اللباني على أن « يكون عقد الدخلى باطلاً إذا أنشئ على حياة شخص كان ميتاً وقت إنشائه ، أو كان فى هذا التاريخ مصاباً بمرض أدى إلى وفاته بعد عشرين يوماً من التاريخ المذكور » .

٤٨٠ فقرة أولى/٥٨٦ على أن « ترتيب الإيراد المذكور يجوز أن يكون بفائدة زائدة عن المقرر قانوناً تدفع مدة معينة .. » . إلا أنه يؤخذ على هذا النص أنه أجاز أن يكون القرض في هذه الحالة بفائدة تزيد على المقرر قانوناً ، وهذا لا يجوز<sup>(١)</sup>

وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : « وإذا تحدد للإيراد مدة معينة ، وهذه صورة من الصور التي أشار إليها التتمين الحالي (القديم) م ٤٨٠ فقرة أولى / ٥٨٦ ، فقد خرج عن كونه عقداً احتمالياً ، كما لو أقرض شخص آخر مبلغاً من المال يرده إيراداً مرتباً لمدة معينة ، فإن العقد في هذه الحالة يكون قرصاً عادياً ، وما زاد من مجموع الأقساط على المبلغ المقرض يكون فائدة يجب ألا تزيد على الحد الأقصى المسموح به في الفوائد الاتفاقية . أما الإيراد المرتب مدى الحياة ، فصبيته الاحتمالية تمنع من معرفة ما إذا كانت الفوائد تزيد على الحد الأقصى المسموح به أولاً تزيد<sup>(٢)</sup> .

( ١ ) ويمكن تأويل ذلك بأن الزائد عن المسموح به قانوناً ليس هو الفائدة وحدها ، فهذه لا يجوز أن تزيد على الحد المسموح به ، ولكن مجموع القسط وهو يشتمل في جزء منه على الفائدة المسموح بها قانوناً وفي جزء آخر على حصة من رأس المال الذي يستهلك على هذا النحو شيئاً فشيئاً ( انظر في هذا المعنى دى هلنس لفظ عارية فقرة ٦٥ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٧٤ ) .

( ٢ ) مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٠٨ في الهامش .

## الفصل الثاني

### الالتزام بأداء المرتب

٥٣٢ - مسألتاه : يتناول البحث هنا مسألتين : ( ١ ) تنفيذ الالتزام بأداء المرتب . ( ٢ ) جزاء الالتزام بأداء المرتب .

#### § ١ - تنفيذ الالتزام بأداء المرتب

٥٣٣ - ما الذي يتضمنه تنفيذ الالتزام بأداء المرتب : في تنفيذ الالتزام بأداء المرتب يجب تحديد بداية الوقت الذي يؤدي فيه المرتب ونهايته ، وتقرير أن المرتب قابل للحجز وللتحويل إلا في حالة استثنائية ، وأنه لا يقبل الاستبدال ، وأنه يتقدم سواء في أقساطه أو في أصله .

٥٣٤ - بداية الوقت الذي يؤدي فيه المرتب ونهايته - نص قانوني :  
تنص المادة ٧٤٥ من التقنين المدني على ما يأتي :

« ١ - لا يكون للمستحق حق في المرتب إلا عن الأيام التي عاشها من قرر المرتب مدى حياته » .

« ٢ - على أنه إذا اشترط الدفع مقدماً ، كان للمستحق حق في القسط الذي حل » (١) .

---

( ١ ) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٠٣٢ من المشروع التمهيدي على وجه موافق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وفي لجنة المراجعة أدخلت عليه تعديلات لفظية فصار مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وأصبح رقمه ٧٧٧ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٧٧٦ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٧٤٥ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣١٤ - ص ٣١٥ ) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن الحكم يتفق مع القواعد العامة .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٧١١ ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م ٧٤٥ ( مطابق ) .

ويتبين من النص سالف الذكر أن المستحق يكسب المرتب يوماً يوماً طوال حياة الشخص الذي ربط المرتب بحياته . ويبدأ الوقت الذي تؤدي فيه أقساط المرتب للمستحق من يوم تمام العقد الذي أنشأ المرتب ، فإذا كان التصرف الذي أنشأ المرتب وصية فمن يوم موت الموصي<sup>(١)</sup> . وقد يعين التصرف الذي أنشأ المرتب يوماً آخر كبداية للوقت الذي تؤدي فيه أقساط المرتب ، كما إذا اتفق على أن المرتب لا يؤدي إلا من يوم أن يسلم المستحق للملتزم مقابل المرتب من رأس مال أو عين .

وتستمر تأدية أقساط المرتب للمستحق إلى اليوم الذي يموت فيه من ربط المرتب بحياته ، ويكون غالباً هو نفس المستحق . ولما كان يوم الوفاة هذا هو أيضاً يوم ناقص بطبيعته ، فإن المرتب لا يكون مستحقاً عنه ويستحق إلى نهاية اليوم السابق<sup>(٢)</sup> .

ويغلب اشتراط أن تؤدي أقساط المرتب مقدماً كل شهر أو كل ثلاثة شهور أو كل ستة شهور أو كل سنة ، فيدفع القسط في بداية الشهر أو بداية المدة التي حددت للقسط ، وذلك لأن هذا القسط يكون غالباً هو المورد الرئيسي الذي يعيش منه المستحق . فإذا لم يوجد شرط في هذا المعنى ، أدى القسط في نهاية المدة التي حددت له لا في بدايتها<sup>(٣)</sup> .

وإذا اشترطت تأدية القسط في بدايته ، وحل القسط في أول السنة مثلاً ،

— التقنين المدني العراقي م ٩٨١ ( موافق )

تقنين الموجهات والعقود اللبناني م ١٠٣٢ : إن قسط السنة التي يتوفى فيها دائن الدخل يدفع بنسبة عن أيام حياته من هذه السنة . أما إذا كان الاتفاق على الدفع مقدماً ، فالقسط الذي ابتدأت مدته في أثناء حياة الدائن يجب دفعه بتمامه .

م ١٠٣٤ : لا تجوز المطالبة بالدخل إذا لم يثبت وجود الشخص الذي علق العقد على حياته . ( والتقنين اللبناني يتفق م التقنين المصري ) .

( ١ ) ولا يحسب اليوم الذي تم فيه العقد ( dies a quo ) فلا يستحق عنه المرتب ، لأنه يوم ناقص بطبيعته ، ويستحق المرتب ابتداء من اليوم التالي ( بون ١ فقرة ٧٧٣ - جيوار فقرة ١٨٢ - بودري وقال فقرة ٣٤٥ ) .

( ٢ ) بون ١ فقرة ٧٧٣ - جيوار فقرة ١٨٢ - بودري وقال فقرة ٣٤٥ - أوبري ورواسمان ٦ فقرة ٣٨٩ ص ١٢٥ هامش ١ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٣٥ -

( ٣ ) بلانيول وريبير وبيسون ١ فقرة ١٢٣٥ .

فإنه يكون مستحقاً بمجرد حلوله ، حتى لو مات الشخص الذي ربط المرتب بحياته في خلال السنة وقبل تمامها ، ولو في اليوم الأول منها أى في يوم حلول القسط<sup>(١)</sup>. ويستولى المستحق أو ورثته على القسط الذى حل بأكمله ، ولا يطلب من أى منهم أن يرد من هذا القسط ما يقابل الأيام التى لم يعشها من ربط المرتب بحياته في السنة التى حل عنها القسط . وهذا ما تنص عليه صراحة الفقرة الثانية من المادة ٧٤٥ مدنى ، إذ تقول كما رأينا : « على أنه إذا اشترط الدفع مقدماً ، كان للمستحق حق في القسط الذى حل »<sup>(٢)</sup>. ومع ذلك يجوز أن يشترط الدفع مقدماً ولكن يشترط في الوقت ذاته أن المرتب لا يكون مستحقاً إلا بقدر الأيام التى عاشها من تقرر المرتب مدى حياته ، وفي هذه الحالة يرد المستحق أو ورثته من القسط الذى حل وقبض ما يقابل الأيام التى لم يعشها من ربط المرتب بحياته<sup>(٣)</sup>.

والمستحق هو الذى يحمل عبء إثبات أن الشخص الذى ربط المرتب بحياته لا يزال حياً ، حتى يكون مستحقاً لما حل من أقساط المرتب . ولما كان الغالب أن الشخص الذى ربط المرتب بحياته هو نفس المستحق ، فعلى هذا الأخير أن يقدم شهادة إثبات وجوده على قيد الحياة بالطرق المعتادة<sup>(٤)</sup>.

### ٥٣٥ - المرتب قابل للحجز والتحويل إلا في حالة استثنائية - نص

**قانونى :** تنص المادة ٧٤٤ من التقنين المدنى على ما يأتى :

( ١ ) ولا يشترط إلا أن يكون مد عاش بعضاً من هذا اليوم ، ولو لم يمض اليوم كله ( بون ١ فقرة ٧٧٥ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٩ من ١٢٥ هامش ١ - عكس ذلك ترولون فقرة ٣٣٦ ) .

( ٢ ) بودرى وقال فقرة ٣٤٧ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٩ من ١٢٦ - بلانبول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٣٥ .

( ٣ ) وتقول المذكرة الإيضاحية للشروع التمهيدى في هذا الصدد : « يبقى المرتب ما عاش الشخص الذى تقرر المرتب مدى حياته ، وينقطع في اليوم الذى يموت فيه . وإذا حل قسط وجب دفعه يوم حلوله ، ولا يرد منه شيء حتى لو مات هذا الشخص قبل حلول القسط التالى . هذا ما لم يتفق على أن المرتب لا يكون مستحقاً إلا بقدر الأيام التى عاشها من تقرر المرتب مدى حياته » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣١٤ - ص ٣١٥ ) .

( ٤ ) بودرى وقال فقرة ٣٥٠ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٩ من ١٢٦ - بلانبول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٣٦ - بلانبول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٣٢١٠ - وانظر المادة ١٠٣٤ من تقنين الموجبات والمقوود البنائى .

« لا يصح أن يشترط عدم جواز الحجز على المرتب إلا إذا كان قد قرر على سبيل التبرع »<sup>(١)</sup>.

ويتبين من هذا النص أن الأصل في المرتب أن يكون قابلاً للحجز عليه من دائني المستحق ، ولتحويله من المستحق إلى الغير ، شأن المرتب في ذلك شأن سائر أموال المستحق . ويستوى في ذلك أن يكون ما يحجز عليه أو يحول هي الأقساط التي حلت ، أو الأقساط التي ستحل ، أو أصل المرتب ذاته<sup>(٢)</sup> . ويبقى المرتب قابلاً للحجز عليه وللتحويل ، حتى لو اشترط عدم قابليته للحجز وللتحويل ، إذا كان قد تقرر معاوضة . ذلك أن المستحق قد أخرج من ذمته مالا كان ضماناً لدائنيه في مقابل المرتب ، فإذا حل المرتب محل هذا المال وجب أن يكون قابلاً للحجز وللتحويل وإلا كان في هذا إضرار بالدائنين ، ويكون شرط عدم القابلية للحجز باطلا لمخالفته للنظام العام<sup>(٣)</sup> . وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في هذا المعنى : « أما إذا تقرر المرتب معاوضة ، كأن باع شخص منزلاً في مقابل إيراد مرتب مدى حياته ، واتفق الطرفان على عدم جواز الحجز على هذا المرتب ، فإن البائع يكون بذلك قد أخرج

( ١ ) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٠٣٠ من المشروع التمهيدى على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٧٧٦ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٧٧٥ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٧٤٤ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ في ص ٣١٢ - ص ٣١٤ ) .

ولا مقابل للنص في التقنين المدني القديم ، ولكن الحكم يتفق مع القواعد العامة . ويقابل في التقنينات المدنية العربية :

التقنين المدني السوري م ٧١٠ ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م ٧٤٤ ( مطابق ) .

التقنين المدني العراقي م ٩٨٠ ( مطابق ) .

تقنين الموجبات لوالعقود اللبناني م ١٠٣٣ : إن الشخص الذي ينشئ على أملاكه بدون عوض دخلاً لمصلحة شخص آخر مدى حياته ، يحق له أن يشترط عند إنشائه أنه غير قابل للحجز لإيفاء الديون المترتبة على ذمة دائن الدخل .

( والتقنين اللبناني يتفق مع التقنين المصري ) .

( ٢ ) بودرى وقال فقرة ٣١٤ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٨٨ ص ١٢٥ - بلانبول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٢٦ ص ٥٧٥ .

( ٣ ) جيوار فقرة ١٧٣ - بودرى وقال فقرة ٣١١ وقرة ٣١٧ - بلانبول وريبير

وبيسون ١١ فقرة ١٢٢٦ - كولان وكايتان ودي لامورانديير ٢ فقرة ١٣٣٧ ص ٨٥٩ .

مالا له عن تناول دائنيه ، يجعله الإيراد غير قابل للحجز عليه ، وهذه مصلحة غير مشروعة <sup>(١)</sup> .

أما إذا تقرر المرتب تبرعا ، فإنه يدخل في مال المستحق دون عوض يخرج من ماله ، وكان المتبرع يستطيع ألا يتبرع به أصلا ، فأولى أن يستطيع التبرع مع اشتراطه عدم جواز الحجز ، مراعاة لمصلحة المستحق نفسه <sup>(٢)</sup> . فقد أراد المتبرع أن يكفل للمستحق حاجات المعيشة بهذا المرتب ، وللاستيثاق من ذلك اشترط ألا يجوز للدائني المستحق الحجز عليه ، فيكون الشرط صحيحاً لأنه مبني على باعث مشروع ومقصود على مدة معقولة . وليس هذا إلا تطبيقاً للمادة ٨٢٣ مدني في المنع من التصرف ويتضمن المنع من الحجز ، إذ تنص على ما يأتي : « ١ - إذا تضمن العقد أو الوصية شرطاً يقضي بمنع التصرف في مال ، فلا يصح هذا الشرط ما لم يكن مبني على باعث مشروع ومقصوداً على مدة معقولة . ٢ - ويكون الباعث مشروعاً متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو للمتصرف إليه أو للغير . ٣ - والمدة المعقولة يجوز أن تستغرق مدى حياة المتصرف أو المتصرف إليه أو للغير . فتكون المادة ٧٤٤ مدني سالفة الذكر تطبيقاً للمادة ٨٢٣ مدني <sup>(٣)</sup> . وغنى عن البيان أنه إذا لم يشترط الملزم بالمرتب عدم جواز الحجز على المرتب أو عدم جواز تحويله ، كان المرتب قابلاً للحجز عليه وللتحويل ، حتى لو كان الملزم قد تبرع بالمرتب ، فقد قدمنا أن الأصل هو جواز الحجز والتحويل ، ما لم يشترط عدم الجواز في مرتب تقرر على سبيل التبرع <sup>(٤)</sup> .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣١٢

(٢) بون ١ فقرة ٧٨٢ - جيوار فقرة ١٧٣ - بودري وقال فقرة ٣١٨ - پلانيون وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٢٦ .

(٣) محمد كامل مرسى فقرة ٣٧٢ .

(٤) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « الأصل أن شرط عدم جواز التصرف ، ويلحق به شرط عدم جواز الحجز ، لا يصلح إلا إذا كان لمدة معقولة والحماية مصلحة مشروعة . وقد تكون المدة المعقولة مدى حياة إنسان ( انظر م ١١٩١ من المشروع ) . ويرتب على ذلك أنه يصح اشتراط عدم جواز الحجز على المرتب إذا كان قد تقرر على سبيل التبرع بهبة أو وصية ، فإن الشرط في هذه الحالة يكون لمدة معقولة هي حياة شخص معين : والحماية مصلحة مشروعة هي مصلحة الدائن ( انظر م ٣٣٠ حرف هـ من المشروع ) » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣١٢ ) .

### ٥٣٦ - عدم قابلية المرتب للاستبدال : وقد قدمنا أن من الفروق

الأساسية بين الدخل الدائم والمرتب مدى الحياة أن الدخل الدائم قابل للاستبدال في أى وقت ، أما المرتب مدى الحياة فلا يقبل الاستبدال<sup>(١)</sup> . فلو أن المستحق للمرتب دفع مقابلاً له عينا أو رأس مال ، وبقي يتقاضى أقساط المرتب مدة طويلة ، ثم أراد الملتزم بالمرتب أن يتخلص من التزامه برد العين أو رأس المال إلى المستحق ، لما جاز ذلك بغير موافقة المستحق . فقد تعهد الملتزم بأن يؤدي المرتب طوال حياة من ربط المرتب بحياته ، ولا يستطيع أن يخل بتعهدة بإرادته وحده . وقد نص التقنين المدني الفرنسي على هذا الحكم صراحة في المادة ١٩٧٩ منه<sup>(٢)</sup> .

وكذلك الحكم لو أن المرتب كان قد تقرر تبرعاً<sup>(٣)</sup> . فالمتبرع ملتزم بأداء المرتب ، ولا يستطيع التخلص منه بأداء شيء آخر فهو لم يأخذ عوضاً<sup>(٤)</sup> ، وحتى لو أخذ عوضاً فهو لا يستطيع التخلص من المرتب برد العوض كما قدمنا . وإنما يستطيع الواهب أن يرجع في هبته في المواضع التي يجوز فيها الرجوع في الهبة ، كما يجوز له أن يرد للمستحق شيئاً آخر بدلاً من المرتب إذا وافق هذا الأخير على ذلك ، أو يرد رأس مال يمكن أن يتحول لدى شركة تأمين إلى مرتب معادل للمرتب الذي تبرع به ولكن ليس في هذا استبدال بل هو استمرار في أداء المرتب .

والقاعدة التي تقضى بعدم قابلية المرتب للاستبدال ليست من النظام العام ، فيجوز للملتزم بالمرتب أن يشترط جواز تخلصه من المرتب برد المقابل الذي أخذه إذا كان المرتب قد تقرر معاوضه ، أو برده رأس مال معين المقدار إذا كان قد تقرر تبرعاً<sup>(٥)</sup> .

(١) انظر آنفاً فقرة ٥١٦ .

(٢) جيوار فقرة ٢١٦ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٣٧ ص ٥٩١ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٧١ ص ٣٦٣ .

(٣) بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٣٧ .

(٤) قارن بيدان ١٢ مكرر فقرة ٨١٧ .

(٥) بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٣٧ ص ٥٩٢ - أنسيكلوبيدى دالوز ٤ لفظ

Rente Viagère فقرة ٥١ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٧١ ص ٣٦٣ - ص ٣٦٤ .

**٥٣٧ - تقادم المرتب في أقساط وفي أصله :** والمرتب مدى الحياة ، كالدخل الدائم ، يتقادم في أقساطه وفي أصله .

فكل قسط من أقساطه ، وهو دين دورى متجدد ، يسقط بالتقادم بخمس سنوات من وقت استحقاق هذا القسط (١) .

وأصل المرتب نفسه ، وهو دين عادى ، يسقط بالتقادم بخمس عشرة سنة من وقت ثبوت الالتزام بالمرتب ولو لم يحل أول قسط من أقساطه مادام لم يدفع أى قسط . أما إذا دفعت أقساط من المرتب فإن دفع أى قسط يكون من شأنه أن يقطع التقادم ، ويسرى تقادم جديد مقداره هو أيضاً خمس عشرة سنة ، إذا تمت دون وقف أو انقطاع ، ودون أن يدفع أى قسط بعد آخر قسط دفع (٢) ، سقط المرتب نفسه بالتقادم (٣) . وهذا نفس ما قررناه في الدخل الدائم (٤) .

## § ٢ - جزاء الالتزام بأداء المرتب

**٥٣٨ - نص قانونى :** تنص المادة ٧٤٦ من التقنين المدنى على ما يأتى : « إذا لم يقم المدين بالتزامه ، كان للمستحق أن يطلب تنفيذ العقد ، فإن كان العقد بعوض جاز له أيضاً أن يطلب فسخه ، مع التعويض إن كان له محل » (٥) .

(١) جيوار فقرة ٢١٧ - بودرى وقال فقرة ٣٤٢ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٩١ ص ١٣٤ - بلانيول وريبير وبولانجييه ٢ فقرة ٣٢١٢ - أنسيكلوبيدى دالوز ٤ لفظ Rente Viagère فقرة ٤٨ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٧٣ ص ٣٦٦ .

(٢) فإذا دفع قسط آخر بعد آخر قسط دفع ، فإن دفع هذا القسط الآخر يقطع التقادم كما قدما .

(٣) لوران ٢٧ فقرة ٢١٧ - جيوار فقرة ٢١٧ - بودرى وقال فقرة ٣٤٢ - أوبرى ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٩١ ص ١٣٤ - بلانيول وريبير وبولانجييه ٢ فقرة ٣٢١٢ - أنسيكلوبيدى دالوز ٤ لفظ Rente Viagère فقرة ٤٨ - محمد كامل مرسى فقرة ٣٧٣ ص ٣٦٦ .

(٤) الوسيط • فقرة ٣٢٨ .

(٥) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٠٣٣ من المشروع التمهيدى على الوجه الآتى : « إذا لم يقم المدين بالتزامه ، كان للدائن أن يطلب تنفيذ العقد أو فسخه ، مع التعويض إن كان له محل » . وأقرت لجنة المراجعة النص تحت رقم ٧٧٨ في المشروع النهاى . وأقره مجلس =

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٨٠ فقرة ٣/٥٨٨<sup>(١)</sup>.  
ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري  
م ٧١٢ - وفي التقنين المدني الليبي م ٧٤٦ - وفي التقنين المدني العراقي م ٩٨٢ -  
وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ١٠٣١<sup>(٢)</sup>

ويتبين من النص سالف الذكر أن الملتزم بالمرتب إذا لم يؤديه للمستحق ،  
كان لهذا الأخير ، طبقاً للقواعد العامة : أن يطالب بالتنفيذ العيني أو الفسخ ،  
مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى .

**٥٣٩ - التفسير العيني :** للمستحق ، إذا تأخر الملتزم في دفع قسط من  
أقساط المرتب ، أن يطالب بالتنفيذ العيني ، وذلك سواء كان تقرير المرتب  
معاوضة أو تبرعاً . وله فوق ذلك ، أن يطلب تعويضاً عما أصابه من الضرر  
بسبب هذا التأخر . وإذا تبين للقاضي أن الملتزم مستمر في الامتناع عن دفع  
الأقساط المستحقة ، جاز أن يحكم بالحجز على أمواله وبيعها بحيث ينتج من

= النواب تحت رقم ٧٧٧ . وفي لجنة مجلس الشيوخ أضيف إلى النص عبارة « فإن كان العقد بموعد  
جاز له أيضاً أن يطلب » بعد عبارة « تنفيذ العقد » فأصبح النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين  
المدني الجديد ، وصار رقمه ٧٤٦ . وقد قيل في اللجنة : « إن هذه المادة ما هي إلا تقرير للقواعد  
العامة ، وإنها ما وضعت في المشروع إلا لأن القانون الحال ( القديم ) ينص على غير ذلك » . وقد  
أقر مجلس الشيوخ النص كما عدته لجنته ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣١٥ - ص ٣١٨ ) .

( ١ ) التقنين المدني القديم م ٤٨٠ فقرة ٣/٥٨٨ : ويجوز لصاحب الإيراد ، في حالة  
عدم الرضا ، أو عدم أداء التأمينات أو إعدامها أو إظهار إفلاس المدين بالإيراد ، أن يتحصل فقط  
على بيع أموال هذا المدين وتخصيص مبلغ من أثمانها كاف لأداء المرتبات المتفق عليها ( والتقنين  
المدني القديم يختلف عن التقنين المدني الجديد في أنه يجيز التنفيذ العيني دون الفسخ ، في حين أن  
التقنين المدني الجديد يجيز كلا من التنفيذ العيني والفسخ تطبيقاً للقواعد العامة ) .

( ٢ ) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٧١٢ ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م ٧٤٦ ( مطابق ) .

التقنين المدني العراقي م ٩٨٢ ( موافق ) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ١٠٣١ : إن عدم دفع الأقساط المستحقة لا يخول دائن  
الدخل حق المطالبة باسترجاع رأس المال أو الأموال المتفرغ عنها . فلا يحق له في هذه الحالة إلا  
المطالبة بدفع الأقساط المستحقة وبتأمين الأقساط المستقبلية .

( ويختلف التقنين اللبناني عن التقنين المصري في أن الأول لا يجيز الفسخ ، والتقنين اللبناني  
في ذلك يساير التقنين الفرنسي ويتفق مع التقنين المصري القديم ) .

البيع مبلغ كافٍ لأداء أقساط المرتب مدى الحياة . وقد اختلف في فرنسا في تحديد « المبلغ الكافي لأداء أقساط المرتب » ( *somme suffisante pour le service des arrérages* ) وهي العبارة الواردة في المادة ١٩٧٨ مدني فرنسي . فرأى يذهب إلى تقدير مبلغ يكفي ، إذا دفع إلى شركة تأمين ، لأن تؤدي الشركة إلى المستحق أقساط المرتب<sup>(١)</sup> . ولكن الرأي الغالب في الفقه والقضاء الفرنسيين يذهب إلى أنه يجب تخصيص رأس مال إذا استغل يكفي ريعه لأداء أقساط المرتب ، ويبقى رأس المال مملوكا للملتزم في حين يستخدم الربح لأداء الأقساط إلى أن ينقضي المرتب ، وعند ذلك يعود رأس المال إلى الملتزم أو إلى ورثته<sup>(٢)</sup> .

وغنى عن البيان أن الرأي الأول هو الأسرع على الملتزم ويبقى في الوقت ذاته بجميع أغراض المستحق . فإذا فرض أن القسط السنوي للمرتب مائة وتقاضي المستحق من الملتزم أقساطا عشرة ، فإن المرتب يكون قد دام عشر سنوات ، وما بقي من أقساطه يكفي أن ينخصص للوفاء به مبلغ أقل بكثير من المبلغ الذي دفعه المستحق للملتزم بفرض أن المرتب تقرر معاوضة . فإذا كان المستحق قد دفع للملتزم ألفين مثلا ، فإن ألفاً واحداً يكفي في الغالب شركة تأمين لتؤدي في مقابله إلى المستحق الأقساط الباقية من المرتب إلى أن ينقضي . أما بحسب الرأي الثاني فلا يكفي حتى مبلغ الألفين الذي دفعه المستحق للملتزم ، إذ يجب أن يكون مبلغا يكفي ريعه وحده لأداء الأقساط ، فيصل في الغالب إلى ثلاثة آلاف أو إلى أربعة آلاف . ومن ثم نرى أنه يجب اتباع الرأي الأول في مصر ، والاقتصار على مبلغ يكفي ، إذا دفع لشركة التأمين ، لأن تؤدي الشركة إلى المستحق أقساط المرتب . ولا شيء

(١) بودري وفال فقرة ٣٠١ - فقرة ٣٠٢ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٣٨

ص ٥٩٢ .

(٢) بون ١ فقرة ٧٥٧ - لوران ٢٧ فقرة ٣٢١ - أوبري ورووييه ٦ فقرة ٣٩٠ ص ١٣١ - ص ١٣٢ - بلانيول وريبير وبولانجييه ٢ فقرة ٣٢١٧ - جوسران ٢ فقرة ١٣٩٣ - نقض فرنسي ٥ نوفمبر سنة ١٨٦٢ دالوز ٦٣ - ١ - ٢٩٩ - كان ٢٤ يناير سنة ١٨٥١ دالوز ٥١ - ٢ - ٢٠٧ - ٦ أغسطس سنة ١٨٦١ سيريه ٦٢ - ٢ - ٤٦٧ - ٧ ديسيمبر سنة ١٨٨٥ دالوز ٨٧ - ٢ - ٦٠ .

يمنع من الأخذ بهذا الرأي في مصر ، لأنه هو الرأي الأعدل ، ولأنه لا يوجد في التقنين المدني الجديد نص مماثل لنص المادة ١٩٧٨ مدني فرنسي بوجبه تخصيص « مبلغ كاف لأداء أقساط المرتب » ، وهي العبارة التي استند إليها أصحاب الرأي الثاني ، بل اقتضت المادة ٧٤٦ من التقنين المدني المصري ، كما رأينا ، على أن تقول : « كان للمستحق أن يطلب تنفيذ العقد » .

#### ٥٤٠ - الفسخ في التقنين المدني الفرنسي وفي التقنين المدني القديم :

تجيز المادة ١٩٧٧ مدني فرنسي للمستحق أن يطلب فسخ العقد إذا تأخر الملتزم عن تقديم التأمينات التي وعد بتقديمها<sup>(١)</sup> ، ولكن المادة ١٩٧٨ مدني فرنسي لا تجيز للمستحق طلب فسخ العقد إذا توقف الملتزم عن دفع الأقساط ، وكل ما يجوز للمستحق في هذه الحالة الأخيرة هو أن يطلب التنفيذ العيني على الوجه الذي بيناه فيما تقدم . ويقال عادة في تبرير عدم جواز طلب الفسخ في حالة توقف الملتزم عن دفع الأقساط أن الفسخ يجب أن بعيد الحالة إلى أصلها ، فإذا رد المستحق ما قبضه من الأقساط واسترد ما دفعه للملتزم ، فإنه لا يمكن القول بأن الحالة عادت إلى أصلها إلا إذا كانت فوائد الأقساط التي ردت تعادل ريع ما دفعه المستحق للملتزم حتى تقع مقاصة بين الفوائد والريع ويرد كل للآخر ما أخذه منه ، وهذا غير متحقق لأن فوائد الأقساط تكون عادة أقل من ريع ما دفعه المستحق للملتزم . ولكن هذا التبرير لا يقوم على أساس ، فمن الممكن أن تعاد الحالة إلى أصلها على الوجه الذي سنبينه عندما نتكلم في الفسخ في التقنين المدني الجديد . هذا إلى أن التقنين المدني الفرنسي قد أجاز الفسخ لعدم تقديم الملتزم التأمينات التي وعد بتقديمها ( م ١٩٧٧ مدني فرنسي ) كما سبق القول ، فإذا كان

(١) ويلحق بذلك إضعاف الملتزم بفعله التأمينات التي قدمها ( جيوار فقرة ١٩٧ - بودري وقال فقرة ٢٦٢ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٩٠ ص ١٢٩ ) . ولا تسري المادة ١٩٧٧ مدني فرنسي في حالة ما إذا تقرر المرتب تبرعاً ( بون ١ فقرة ٧٤٨ - بودري وقال فقرة ٢٧٥ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٩٠ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٤١ ) ، ولأن حالة ما إذا كان ضمت التأمينات بغير فعل الملتزم ( بودري وقال فقرة ٢٦٦ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٩٠ ص ١٢٩ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٤١ ) . وانظر في الفسخ لعدم تقديم التأمينات وما يتصل بذلك في القانون الفرنسي : بودري وقال فقرة ٢٥٧ - مرة ٢٧٥ .

الفسخ متعذراً في حالة توقف الملتزم عن دفع الأقساط ، فكيف تيسر في حالة عدم تقديم الملتزم للتأمينات (١) .

أما التقنين المدني المصري القديم فقد سار خطوة أبعد مما خطاه التقنين المدني الفرنسي ، ومنع الفسخ في حالتي عدم تقديم التأمينات والتوقف عن دفع الأقساط ، إذ نص في المادة ٤٨٠ فقرة ثالثة/ ٥٨٨ منه على ما يأتي : « ويجوز لصاحب الإيراد ، في حالة عدم الوفاء أو عدم أداء التأمينات أو إعدامها أو إظهار إفلاس المدين بالإيراد ، أن يتحصل فقط على بيع أموال هذا المدين ، وتخصيص مبلغ من أثمانها كاف لأداء المرتبات المتفق عليها » . وقد يكون التقنين المدني المصري القديم منطقياً أكثر من التقنين المدني الفرنسي في أنه منع الفسخ في جميع الأحوال ، ولكن يبقى أنه لا يوجد مبرر لمنع الفسخ والخروج على القواعد العامة بهذا المنع (٢) .

٥٤١ - الفسخ في التقنين المدني الجديد : أما التقنين المدني الجديد فقد وضع الأمور وضعها الصحيح ، وأجاز الفسخ بنص صريح ، إذ نصت

( ١ ) ولذلك كانت أحكام التقنين المدني الفرنسي في هذه المسألة محل انتقاد الفقه الفرنسي : انظر بودرى وقال فقرة ٢٨٤ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٤٠ - پلانيول وريبير وپولانچيه ٢ فقرة ٣٢١٣ - كولان وكايتان ودي لامورانديير ٢ فقرة ١٣٤١ ص ٨٦٢ . على أن المادة ١٩٧٨ مدني فرنسي التي لا تجيز الفسخ لتوقف الملتزم عن دفع الأقساط لا تعتبر من النظام العام ، فيجوز الاتفاق على ما يخالفها ، ويجوز أن يشترط المستحق أنه في حالة توقف الملتزم عن دفع الأقساط يكون للمستحق طلب الفسخ ( نقض فرنسي ٢٦ مارس سنة ١٨١٧ S. chr. ص ٣٠٠ - ٢٣ أغسطس سنة ١٨٤٣ سيريه ٤٣ - ١ - ٨٩٢ - ٢٤ يونيو سنة ١٩١٣ دالوز ١٩١٧ - ١ - ٣٨ - بيزانسون ٧ يناير سنة ١٨٧٠ دالوز ٧٣ - ٢ - ٩٨ - روان ٦ فبراير سنة ١٨٧٤ دالوز ٧٥ - ٢ - ١٩٩ - پواتيه ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٧ دالوز ١٩٠٨ - ٢ - ١٦٧ - السين ١٧ ديسمبر سنة ١٩١٧ جازيت دي تريبينو ١٩٢٨ - ٢ - ١٨٣ - بودرى وقال فقرة ٢٨٩ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٩٠ ص ١٣٣ - پلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٤٢ - پلانيول وريبير وپولانچيه ٢ فقرة ٣٢١٤ - كولان وكايتان ودي لامورانديير ٢ فقرة ١٣٤١ - جوسران ٢ فقرة ١٣٩٢ .

( ٢ ) انظر في عدم جواز الفسخ في التقنين المدني القديم ووجوب الاقتصار على التنفيذ العيني : استئناف مختلط ٢٥ يونيو سنة ١٩٣٢ م ٤٤ ص ٣٩١ .

وغنى عن البيان أنه كان يجوز في التقنين المدني المصري القديم ، كما يجوز في التقنين المدني الفرنسي ، أن يشترط المستحق أنه إذا توقف الملتزم عن دفع الأقساط أو عن تقديم التأمينات ، جاز للمستحق أن يطلب الفسخ . بل له أن يشترط أن يفسخ العقد من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم ولا إلى أعذار ( انظر في هذا المعنى استئناف مختلط ٩ فبراير سنة ١٩٣٦ م ٤٨ ص ٩٧ ) .

المادة ٧٤٦ مدني كما رأينا على أنه « إذا لم يقر المدين بالتزامه ، كان للمستحق أن يطلب تنفيذ العقد ، فإن كان العقد بعوض كان له أيضاً أن يطلب فسخه ، مع التعويض إن كان له محل » . وقد قيل في لجنة مجلس الشيوخ : « إن هذه المادة ما هي إلا تقرير للقواعد العامة ، وإنها ما وضعت في المشروع إلا لأن القانون لحالي ( القديم ) بنص على غير ذلك » (١) .

وينبغي من النص سالف الذكر أنه يجب التمييز بين ما إذا تقرر المرتب تبرعاً أو تقرر بعوض . فإذا كان قد تقرر تبرعاً ، فلا معنى لأن يطلب المستحق الفسخ إذا توقف الملتزم عن دفع الأقساط ، لأنه لا يسترد بالفسخ شيئاً ويخسر به المرتب . أما إذا كان المرتب قد تقرر بعوض ، وتوقف الملتزم عن دفع الأقساط أو تخلف عن تقديم التأمينات أو أضعفها ، فإنه يجوز للمستحق ، وفقاً للقواعد العامة ، أن يطلب الفسخ (٢) وأن يطلب التعويض أيضاً إذا كان له مقتضى .

وإذا طلب الفسخ وقضى به ، وجبت إعادة كل شيء إلى أصله . فيرد المستحق مجموع الأقساط التي قبضها مع فوائدها القانونية من وقت قبض كل قسط منها . ويرد الملتزم رأس المال الذي أخذه من المستحق مع فوائده القانونية من وقت أن أخذه ، أو يرد العين التي أخذها مع الربح الذي حصل أو كان يجب أن يحصل عليه . ولما كانت فوائد رأس المال أو ريع العين ، يزيد عادة على فوائد الأقساط ، فإن المقاصدة تقع بين فوائد الأقساط وفوائد رأس المال أو ريع العين ، فيبقى فائض من فوائد رأس المال أو ريع العين يدفعه الملتزم للمستحق . وينتهي الأمر إلى أن المستحق يرد الأقساط التي قبضها ، ويرد الملتزم رأس المال أو العين مع الفرق ما بين فوائد رأس المال أو ريع العين وبين فوائد الأقساط (٣) .

( ١ ) مجموعة الأعمال التحضيرية ص ٣١٧ - وانظر آنفاً فقرة ٥٣٨ في الهامش  
( ٢ ) حتى لو مات من ربط المرتب بحياته قبل رفع دعوى الفسخ أو في أثناء نظرها ، ما دامت هناك أقساط مستحقة لم تدفع قبل الموت : انظر في هذا المعنى بون ١ فقرة ٧٦٥ - جيوار فقرة ٢١٤ - بودري وقال فقرة ٢٩٨ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٤٤ - بلانيول وريبير وبولانچيه ٢ فقرة ٣٢١٦

( ٣ ) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : « ينص التقنين المصري ( القديم ) م ٤٨٠ فقرة ٣/٨٨٨ على أنه يجوز لصاحب الإيراد في حالة عدم الوفاء أو عدم أداء التأمينات أو إعدامها أو إظهار إفلاس المدين بالإيراد أن يتحصل فقط على بيع أموال هذا المدين »

ويشير الفقهاء الفرنسيون عادة إلى خطر محمله المستحق ، فيجب أن يعرض عنه . ذلك أن المستحق كان معرضاً طوال المدد التي قبض فيها أقساط الإيراد لأن يموت إذا كان المرتب مربوطاً بحياته ، أو لأن يموت الشخص الذي ارتبط المرتب بحياته ، فينقضي المرتب في هذه الحالة . ويقولون إن هذا خطر كان معرضاً له وتحمله فعلاً ، فالواجب عند الفسخ أن يعرض عنه . وينتهون إلى القول بأن المستحق يستبقى الأقساط التي قبضها حتى يعرض عن هذا الخطر ، ويسترد مادفعه للملتزم من رأس مال مع فوائده أو من عين مع ريعها<sup>(١)</sup> . وإذا سلمنا بأن هذا الخطر يجب التعويض عنه ، فالأولى ترك تقدير التعويض للقاضي ، لا عن هذا الخطر وحده ، بل أيضاً عن الأضرار الأخرى التي أصابت المستحق .

---

وتخصيص مبلغ من أثمانها كاف لأداء المرتبات المتفق عليها ، ومعنى ذلك أن الدائن لا يستطيع طلب الفسخ . ويقال في تعليل ذلك إن الفسخ متعذر ، إذ الفسخ يرجع المتماقدين إلى ما كانا عليه ، فلو باع شخص منزلاً بإيراد مرتب مدى الحياة وقبض بعض الأقساط ، ثم جد ما يجيز الفسخ ، فإذا رد ما قبضه من الأقساط واسترد المنزل لا يمكن القول بأن ريع المنزل في المدة التي بقى فيها العقد قائماً يعدل فوائد الأقساط التي ردت . وظاهر أن هذه الحجة لا تقوم حائلاً دون الفسخ ، وقد قرر المشروع أنه إذا لم يتم المدين بالتزامه كان للدائن أن يطلب تنفيذ العقد أو فسخه ، مع التعويض إن كان له محل في حالتي التنفيذ والفسخ . فإذا أراد الدائن الفسخ ، رد الأقساط واسترد المنزل ، وأخذ على سبيل التعويض الفرق ما بين ريع المنزل وفوائد الأقساط ، هذا غير ما يستحقه من التعويض لأسباب أخرى » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣١٦ ) .

( ١ ) انظر في ذلك بون ١ فقرة ٧٤٧ - لوران ٢٧ فقرة ٣١٦ - جيوار فقرة ٢٠١ - بودرى وقال فقرة ٣٧١ - أوبري ورو وإسمان ٦ فقرة ٣٩٠ ص ١٣١ هامش ١٤ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٤٣ - بلانيول وريبير وبولانجييه ٢ فقرة ٣٢١٥ .



عقد التأمين



(\*)

## مقدمة

٥٤٢ — التعريف بقدر التأمين — نص قانوني : تنص المادة ٧٤٧  
من التقنين المدني على ما يأتي :

(٥) مراجع :

في القانون الفرنسي : Agnel et de Corny في التأمين الطبعة السادسة سنة ١٩٢٣ —  
Hémard في التأمين البري جزءان سنة ١٩٢٤ — سنة ١٩٢٥ — De Mirimonde في التأمين  
سنة ١٩٢٨ — Galbrun في النظرية الرياضية للتأمين سنة ١٩٣١ — Ancey et Sicot في عقد  
التأمين الطبعة الثانية سنة ١٩٣١ — في شركات التأمين سنة ١٩٤١ — Ancey في التأمين سنة  
١٩٣٣ — Godart et Perraud - Charmantier في تقنين التأمين (Code des Assurances)  
الطبعة الثالثة سنة ١٩٤٧ — Fourastlé في رقابة الدولة على شركات التأمين الطبعة الثالثة سنة  
١٩٤٧ — Richard في عمليات التأمين نظراً وعملاً سنة ١٩٤٧ — Fauque في التأمين الطبعة  
الثانية سنة ١٩٤٨ — Sunken في التأمين البري وعمليات تكوين الأموال والادخار الطبعة  
السادسة سنة ١٩٤٨ — التأمين البري والعمليات ذات الأجل الطويل الطبعة السابعة سنة ١٩٥٧ —  
الوجيز (Manuel) للمؤمن له والمؤمن الطبعة الثانية سنة ١٩٥٠ — Deschamps في التأمين  
موضحاً لمبادئه (L'assurance expliquée à ses usagers) سنة ١٩٤٩ — Picard  
et Besson المبسوط (Traité Général) في التأمين البري أربعة أجزاء سنة ١٩٣٨ — سنة  
١٩٤٥ — التأمين البري في القانون الفرنسي جزء واحد سنة ١٩٥٠ (ونكتي في الإشارة إليه  
بذكر بيكار وبيسون) — بيدان (ولا جارد) ١٢ مكرر الطبعة الثانية سنة ١٩٣٨ — بلانيول  
وريبير وبيسون ١١ الطبعة الثانية سنة ١٩٥٤ — بلانيول وريبير وبولانجييه ٢ الطبعة الثالثة سنة  
١٩٤٩ — كولان وكايتان ودي لامورانديير ٢ الطبعة العاشرة سنة ١٩٤٨ — چوسران ٢ الطبعة  
الثانية سنة ١٩٣٣ — أنسيكلوبيدي دالوز ١ سنة ١٩٥١ لفظ (A.T.) Assurances terrestres  
ولفظ (A.D.) Assurances de dommages ولفظ (A.P.) Assurances de personnes  
— المجلة العامة للتأمين البري (Revue Générale de Assurances Terrestres) (R.G.A.T.)  
أسسها الأستاذ بيكار في سنة ١٩٣٠ — وانظر في السنة الأولى منها (سنة ١٩٣٠) ص ٧٣٩ —  
ص ٨١٧ تعليقاً للأستاذ كايتان على قانون التأمين الفرنسي الصادر في ١٣ يولييه سنة ١٩٣٠ .  
في القانون البلجيكي : Van Eeckhout في التأمين البري الطبعة الثالثة سنة ١٩٥٥ —  
Van Dievoet في التأمين في بلجيكا جزءان سنة ١٩٤٠ — Laloux في التأمين البري في  
القانون البلجيكي سنة ١٩٤٤ — المجلة العامة للتأمين والمستولية (Revue Générale des  
Assurances et de la Responsabilité) أسست في سنة ١٩٢٧ .

« التأمين عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له ، أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه ، مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أى عوض مالى آخر فى حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد ، وذلك فى نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن .<sup>(١)</sup> »

— فى القانون الإنجليزى والقانون الأمريكى : Bunyon فى قانون التأمين سنة ١٩١٤ — فى قانون التأمين من الحريق سنة ١٩٢٣ — Dinsdale فى مبادئ التأمين الطبعة الثانية : لندن سنة ١٩٦٠ — Preston and Colivaux فى قانون التأمين الطبعة الثانية لندن سنة ١٩٦١ — Riegel and Miller فى التأمين فى مبادئه وفى ناسيته العملية الطبعة الرابعة Englawood Cliffs N. J. سنة ١٩٥٩ — Magee فى التأمين بوجه عام الطبعة الثالثة شيكاغو سنة ١٩٥١ — White فى التأمين فى الأعمال الطبعة الثانية Indianapolis سنة ١٩٦٠ .

فى القانون المصرى : محمد على عرفة فى التأمين والعقود الصغيرة الطبعة الثانية سنة ١٩٥٠ — محمد كامل مرسى فى العقود المسماة الجزء الثالث عقد التأمين سنة ١٩٥٢ — عبد المنعم البدر أوى فى التأمين فى القانون المصرى والمقارن سنة ١٩٥٧ — محمود جمال الدين زكى دروس فى التأمين الجزء الأول فى المبادئ العامة سنة ١٩٥٧ — عبد الحى حجازى فى التأمين سنة ١٩٥٨ — سعد واصف فى التأمين من المسئولية سنة ١٩٥٨ — فى التأمين الإجبارى من المسئولية عن حوادث السيارات سنة ١٩٦٢ — سنة ١٩٦٣ — عبد الودود يحيى فى إعادة التأمين بمجلة القانون والاقتصاد السنة لثانية والثلاثون سنة ١٩٦٢ ( العدد الثانى يونيه سنة ١٩٦٢ ) — دروس فى التأمين على الأشخاص ( التأمين على الحياة ) : مذكرات على الآلة الكاتبة — محمد سالى مذكور : مذكرات على الآلة لكتابة لم نتمكن من العثور عليها .

وفى إشارتنا إلى هذه المراجع المختلفة نحيل إلى الطبعات المبينة فيما تقدم .

( ١ ) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ١٠٣٤ من المشروع التمهيدى على وجه يتفق مع ما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد مع بعض فروق لفظية . وولفت لجنة الراجعة إلى النص تحت رقم ٧٧٩ فى المشروع النهائى . وفى لجنة الشؤون التشريعية لمجلس النواب أدخلت مديلات لفظية فصار النص مطابقاً لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد ، ووافق عليه مجلس نواب تحت رقم ٧٧٨ — ولما عرض الفصل الخاص بعقد التأمين على لجنة مجلس الشيوخ رأى حد الأعضاء حذفه لأن « أحكام عقد التأمين عرضة لكثرة التغير ويحسن أن يستقل بتنظيم هذا عقد قانون خاص » ، ولكن اللجنة قررت تأجيل بحث عقد التأمين إلى حين الانتهاء من بحث مشروع كله . وبعد أن انتهت اللجنة من بحث المشروع عادت إلى بحث عقد التأمين ، فاستبقت المواد التى تتضمن القواعد الكلية والأحكام العامة المنظمة لعقد التأمين التى تكون غير قابلة لتغير ، ومن ثم فلا ضرر من أن يتضمنها المشروع . وبعد ذلك وافقت اللجنة على النص تحت رقم ٧٤٧ ، ثم أقره مجلس الشيوخ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٢١ — ص ٣٢٧ ) . لا مقابل للنص فى التقنين المدنى القديم ، لأن هذا التقنين لم يشتمل على نصوص فى عقد التأمين . ويقابل النص فى التقنينات المدنية العربية الأخرى :

ويستخلص من هذا التعريف أن شخصاً يتعرض لخطر في شخصه كما في التأمين على الحياة ، أو في ماله كما في التأمين من الحريق أو التأمين من المسؤولية ، فيعمد إلى تأمين نفسه من هذا الخطر ، بأن يتعاقد مع شركة تأمين يؤدي لها أقساطاً دورية في نظر أن يتقاضى منها مبلغاً من المال عند تحقق الخطر . وقد أسمى النص هذا الشخص « المؤمن له »<sup>(١)</sup> ، ويجوز أن يشترط دفع المال عند تحقق الخطر لشخص آخر غيره ، ففي التأمين على الحياة مثلاً قد يشترط المؤمن له دفع مبلغ التأمين لزوجته أو لأولاده ، فيسمى هذا الشخص الآخر « المستفيد » . أما شركة التأمين ، أو هيئة التأمين بوجه عام ، فقد أسماها النص « المؤمن » . ويدفع المؤمن له للمؤمن عادة أقساطاً سنوية متساوية القيمة (primes fixes) ، وقد يدفع اشتراكاً (cotisation) دورياً متفاوت مقداره في جمعيات التأمين التبادلية (soc.d'assurances mutuelles) ، وقد يدفع مبلغاً مقطوعاً بجملة واحدة كما إذا دفع هذا المبلغ في مقابل أن يتقاضى من المؤمن إيراداً مرتباً مدى حياته . والمؤمن يدفع عادة للمؤمن له أو للمستفيد عند تحقق الخطر مبلغاً من المال ، وقد يدفع له إيراداً مرتباً كما رأينا ، وقد يدفع له أى عوض مالى آخر كما إذا قام بتجديد البناء المحترق في التأمين من الحريق . وهذا كله منصوص عليه صراحة في المادة ٧٤٧ مدني سالف الذكر .

التقنين المدني السوري م ٧١٣ ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م ٧٤٧ ( مطابق ) .

التقنين المدني العراقي : م ٩٨٣ : ١ - التأمين عقد به يلتزم المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أى عوض مالى آخر في حالة وقوع الحادث المؤمن ضده ، وذلك في مقابل أقساط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن . ٢ - ويقصد بللمؤمن له الشخص الذي يؤدي الالتزامات المقابلة لالتزامات المؤمن ، ويقصد بالمستفيد الشخص الذي يؤدي إليه المؤمن قيمة التأمين ، وإذا كان المؤمن له هو صاحب الحق في قيمة التأمين كان هو المستفيد . ( ويتفق التقنين العراقي مع التقنين المصري ) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٩٥٠ : الضمان هو عقد بمقتضاه يلتزم شخص ( يقال له الضامن ) بعض الموجبات عند نزول بعض الطوارئ بشخص المضمون أو بأمواله ، مقابل دفع بدل يسمى الضمان أو العريضة . ( ويتفق التقنين اللبناني مع التقنين المصري ) .

( ١ ) وقد ألزمت التشريعات التي صدرت في التأمين هذا اللفظ « المؤمن له » ، ويقابلها في الفرنسية « assuré » . وجرى بعض النقهاء في مصر على استعمال لفظ « المستامن » . ونؤثر ، =

ونرى من ذلك أن التعريف المتقدم الذكر قد أبرز عناصر عقد التأمين :  
 فهو عقد يبرم بين المؤمن له والمؤمن ، وقد يوجد إلى جانب المؤمن له شخص  
 آخر يتقاضى مبلغ التأمين هو المستفيد . وأبرز التعريف أن التأمين يقوم  
 على خطر أو حادث يخشى وقوعه ويبغى المؤمن له تأمينه منه ، ويلتزم بدفع  
 مقابل التأمين للمؤمن وهو القسط أو الاشتراك أو الدفعة المالية الأخرى ،  
 كما يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التأمين للمؤمن له أو المستفيد عند وقوع الحادث  
 أو تحقق الخطر وهو المبلغ المقطوع أو الإيراد المرتب أو العوض المالى الآخر .  
 والتعريف على هذا النحو يصلح تعريفاً وافياً لعقد التأمين من أحد  
 جانبيه ، جانب العلاقة ما بين المؤمن والمؤمن له . ولكن للتأمين جانباً آخر ،  
 ولا يمكن فهم التأمين على الوجه الصحيح دون أن يوضع هذا الجانب  
 محل الاعتبار الأول . فشركة التأمين لا تبرم عقد التأمين مع مؤمن له واحد ،  
 أو مع عدد قليل من المؤمن لهم . ولو أنها فعلت ، لكان عقد التأمين مقامرة  
 أو رهانا ، ولكان عقداً غير مشروع . إذ تكون الشركة قد تعاقدت مع  
 مؤمن له على أنه إذا احترق منزله مثلاً - فى التأمين من الحريق - دفعت  
 له قيمته ، وإذا لم يحترق كان مقابل التأمين الذى دفعه المؤمن له حقاً  
 خالصاً لها ، وهذا هو الرهان بعينه . ولكن الشركة تتعاقد مع عدد كبير من  
 المؤمن لهم ، وتتقاضى من كل منهم مقابل التأمين ، ومن مجموع ما تتقاضاه  
 من هؤلاء جميعاً تعوض العدد القليل الذين تحترق منازلهم ، فى ما تتقاضاه  
 من المؤمن لهم بما تدفعه من التعويض لبعضهم ، لأنها تحسب مقابل التأمين  
 على أساس فى مستمد من الإحصاء على النحو الذى سنبينه فيما يلى عند  
 الكلام فى الأسس الفنية للتأمين . فالتأمين ، إذا نظر إليه من الجانب الآخر  
 وهو العلاقة ما بين الشركة ومجموع المؤمن لهم ، لا يحمل طابع المقامرة  
 أو الرهان . والشركة ، إذا حددت مقابل التأمين تحديداً دقيقاً على الأسس  
 الفنية الصحيحة ، وأحسن إدارة أعمالها ، لا تتعرض لخطر يزيد على الخطر  
 الذى تتحمله الشركات عادة فى أعمال التجارة الأخرى غير أعمال التأمين .

« التزاماً للغة التشريع ، أن تستبق لفظ « المؤمن له » ، على أن نستعمل لفظ « المستأمن » لطالب  
 التأمين (souscripteur de police) ، وبخاصة أن لفظ « المستأمن » يحمل معنى الطلب .

فالمؤمن هم ، وجميعهم معرضون لخطر واحد يتحقق في المادة بالنسبة إلى عدد قليل منهم ولا يتحقق بالنسبة إلى الغالبية العظمى ، يتعاونون جميعاً في تعويض العدد القليل منهم الذين يتحقق الخطر بالنسبة إليهم ، فلا يتحمل هؤلاء الآخرون الخسارة وحدهم . وبذلك يكفل التأمين للجميع توزيع الخسارة عليهم ، فلا يخسر أى منهم إلا مقابل التأمين الذى دفعه (١) .

( ١ ) والوقوف عند أحد جانبي عقد التأمين وهو جانب العلاقة ما بين المؤمن ومؤمن له : بالذات ، دون مجاوزة ذلك إلى الجانب الآخر وهو جانب العلاقة ما بين المؤمن ومجموع المؤمن لهم حيث لا يكون المؤمن إلا وسيطاً بينهم ينظم تعاونهم جميعاً على مواجهة الخسارة التى تحقق بالقليل منهم ، هو الذى دفع بكثير من تصدوا للإفتاء في مشروعية التأمين في الفقه الإسلامى إلى القول بعدم مشروعيته . وتكون فتواهم في هذه الحالة صحيحة ، لأنه إذا نظر إلى عقد التأمين من جهة العلاقة ما بين المؤمن ومؤمن له بالذات ، ومن جهة هذه العلاقة وحدها ، لم يعد عقد التأمين أن يكون عقد مقامرة أو رهان كما قدمنا ، ويكون غير مشروع ، لا فحسب في الفقه الإسلامى ، بل أيضاً في القانون المصرى وفي جميع القوانين التى تحرم المقامرة والرهان . ولكن الجانب الآخر من عقد التأمين - وهو الجانب الذى يجب الوقوف عنده لأنه هو الذى يؤصل عقد التأمين ويحدد طبيعته - يبرز التأمين في ثوبه الحقيقى ، ويبين أنه ليس إلا تعاوناً منظماً تنظيمياً دقيقاً بين عدد كبير من الناس معرضين جميعاً لخطر واحد ، حتى إذا تحقق الخطر بالنسبة إلى بعضهم تعاون الجميع على مواجهته بتضحية قليلة يبذلها كل منهم يتلافون بها أضراراً جسيمة تحقيقاً بمن نزل الخطر به منهم لولا هذا التعاون . وشركة التأمين ليست في الواقع من الأمر إلا الوسيط الذى ينظم هذا التعاون على أسس فنية صحيحة ، وهى أسس معقدة في أشد الحاجة إلى جهود شركات ضخمة ، وسنعرض لها فيما يلى . فالتأمين إذن هو تعاون محمود ، تعاون على البر والتقوى : يبر به المتعاونون بعضهم بعضاً ، ويتقنون به جميعاً شر المخاطر التى تهددهم . فكيف يجوز القول بأنه غير مشروع ! !

وقد كثرت الفتاوى الشرعية في التأمين ، بعضها يحلله وبعضها يحرمه . ومن الفتاوى البارزة في تحليله فتوى الأستاذ الإمام الشيخ محمد عبده في شأن التأمين على الحياة ، فقد سأل مدير شركة **Mutual Life Insurance** الأمريكية « في رجل اتفق مع جماعة ( قومية ) على أن يعطيهم مبلغاً معلوماً في مدة معلومة على أقساط معينة للتجارة فيما يبدو لهم فيه الحظ والمصلحة ، وأنه إذا مضت المدة المذكورة وكان حياً يأخذ هذا المبلغ منهم مع ما ربحه من التجارة في تلك المدة ، وإذا مات في خلالها تأخذ ورثته أو من يطلق له حال حياته ولاية أخذ المبلغ المذكور مع الربح الذى ينتج مما دفعه ، فهل ذلك يوافق شرعاً ؟ » فأجاب المفتى : « اتفاق هذا الرجل مع هؤلاء الجماعة على دفع ذلك المبلغ على وجه ما ذكر يكون من قبيل شركة المضاربة ، وهى جائزة . ولا مانع للرجل من أخذ ماله مع ما أنتجه من الربح بعد العمل فيه بالتجارة ، وإذا مات الرجل في إبان المدة ، وكان الجماعة قد عملوا فيما دفعه ، وقاموا بما التزموا من دفع المبلغ لورثته أو لمن يكون له حق التصرف بدل المنوف بعد موته ، جاز للورثة أو من يكون له حق التصرف في المال أن يأخذ المبلغ جميعه مع -

منه ما ربحه المدقوع منه بالتجارة على الوجه المذكور » (المحكمة ٥ رقم ٤٦٠ ص ٥٦٣) . ومن يفتنون بتحليل التأمين الأستاذ مصطفى الزرقا ، فعنده أن الأصل في العقود الإباحة ، ولم توجب الشريعة حصر الناس في العقود المعروفة قبلاً ، ولم تمنعهم من أي عقد جديد تدعوهم حاجتهم الزمنية إليه إذ كان غير مخالف لنظام التعاقد الشرعي وشرائطه العامة . ثم يشبه التأمين بعقد الموالاة وضمنان خطر الطريق والوعد الملزم ونظام المواقف في الإسلام ( مصطفى الزرقا - عقد التأمين وموقف الشريعة الإسلامية : مجلة حضارة الإسلام بدمشق سنة ١٣٨١ هجرية - سنة ١٩٦١ ميلادية ص ٣٣ - ص ٤٥ و ص ١٦٧ - ص ١٧٢ و ص ٣٠٢ - ص ٣٠٩ و ص ٤٢٠ - ص ٤٢٤ - و تكميله على الأستاذ محمد أبو زهرة ص ٨٨٤ - ص ٨٩٥ - وهذا كله تسجيل لما دار في أسبوع الفقه الإسلامي الذي عقد بدمشق في ربيع سنة ١٩٦١ ) . وللاستاذ بهرام محمد عطا الله بحث مفصل في التأمين وشريعة الإسلام ( مجلة إدارة قضايا الحكومة ٦ سنة ١٩٦٢ العدد الثالث ص ٧٨ وما بعدها ) يلخص فيه تلخيصاً وافياً ما صدر في هذه المسألة من فتاوى وما أبدى من آراء . ورأيه يتفق مع رأي الأستاذ مصطفى الزرقا في أن الأصل في العقود الإباحة ، ولا محل لحصرها في عقود معينة . ولكنه يختلف عنه في أنه يرى بحق ألا يقاس عقد التأمين على غيره من العقود ، فهو يختلف عن كل ما شبهه به أنصار التحليل . فهو حلال ، لا لأنه يشبه عقداً آخر من العقود المعروفة ، بل لأنه عقد جديد لم يرد نص في تحريمه ، والأصل في العقود الإباحة لا التحريم . وليس في التأمين شبهة حرر أوقمار إذ « التأمين نظام تعاوُن بديع . . قائم على توزيع المخاطر وتشتيتها بين أكبر عدد ممكن من الأفراد الذين يتعرضون لنفس الخطر . أليس التعاون أساساً من أسس الإسلام ، ألم يقل رب العالمين : « وتعاونوا على البر والتقوى » ؟ ثم هناك تعاوُن أشد من ذلك التعاون في تحمل المصيبة التي تنزل ؟ » ( المرجع السابق ص ٨٩ ) - وانظر أيضاً أحمد طه السنوسي في عقد التأمين في التشريع الإسلامي ( مجلة الأزهر المجلد ٢٥ سنة ١٩٥٣ ص ٣٠٣ ) : ويقس التأمين من المسؤولية على عقد الموالاة - وانظر عيسوى أحمد عيسوى في عقد التأمين من وجهة نظر الشريعة الإسلامية والقانون ( مجلة العلوم القانونية والاقتصادية عدد يولييه سنة ١٩٦٢ ص ١٦٧ وما بعدها ) .

أما القائلون بتحريم التأمين ، فعل زاسهم ابن عابدين ( جزء ٣ ص ٣٤٥ ) ، وكان بحثه في عقد التأمين البحري ( وسماه بالسوكرة ) في صدد تحديد عقد الذمة والاسنمان وما يبيحه للأجانب من الحقوق . ويذهب ابن عابدين إلى تحريم التأمين ، لأنه لا يشبه عقداً من العقود المعروفة في الفقه الإسلامي ، فهو ليس وديعة بأجر ، ولا يعتبر من قبيل مسألة « ضمان خطر الطريق » . وللشيخ محمد نجيب المطيعي رأي في التأمين لا يخرج عن رأي ابن عابدين ( انظر مقال الأستاذ عيسوى أحمد عيسوى السابق الإشارة إليه ص ١٨٧ - ص ١٨٨ ) . وأقوى الشيخ عبد الرحمن قراعة في صدد التأمين من الحريق ، بتاريخ ١٥ يناير سنة ١٩٢٥ ، بتحريم التأمين . ويقول إن ضمان الأموال إما أن يكون بطريق الكفالة ، أو بطريق التعدي أو الإلتلاف . فالنأمين من الحريق ليس بكفالة قطعاً ، ولا هو ضمان تعد ولا ضمان إلتلاف . وليس بعقد مضاربة ، لأن عقد المضاربة يلزم فيه أن يكون المال من جانب رب المال والعمل من جانب المضارب والربح على ما شرط ، وأهل الشركة ( شركة التأمين ) إنما يأخذون المبالغ التي يأخذونها في نظير ضمان ماعساه أن يلحق الملك المؤمن عليه من الضرر ، وتارة هذا الضرر يقع وتارة لا يقع ، فيكون هذا العمل قماراً معني ، يحرم الإقدام عليه شرعاً ( المحكمة ٥ رقم ٣٩٤ ص ٤٦٦ ) - وقضت المحكمة العليا الشرعية -

بأن دعوى الوارث استحقاقه لتصيبه في مبلغ بشركة السيكرتاه ، تعهد مدير الشركة بدفعه دفعة واحدة في ظرف مدة معينة لومات المورث فيها نظير دفعه للشركة مبلغاً كل شهر ، غير صحيحة لاشتمالها على ما لا تجوز المطالبة به ( المحكمة العليا الشرعية ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ المحاماة ٧ رقم ٥٤٥ ص ٩٣٧ ) - وأبدى الأستاذ أحمد إبراهيم رأيه في شأن عقد التأمين على الحياة ، وذهب إلى تحريره لأنه ليس بمضاربة ، وإذا قيل إنه قرض فهذا قرض جر نفعا وهذا هو الربا وهو حرام . وإذا مات المؤمن له بعد دفع قسط واحد مثلاً ، وأدت الشركة مبلغ التأمين كله ، فهذه حقارة ، وحياة الإنسان وموته لا يجوز أن تكون محلاً للتجارة ( مجلة الشبان المسلمين ١٣ عدد ٣ في ٧ نوفمبر سنة ١٩٤١ ) - وكذلك أبدى الأستاذ محمد أبو زهرة رأيه في رده على الأستاذ مصطفى الزرقا بعنوان « حول التأمين » ، فقال إن التأمين التعاوني والاجتماعي حلال لا شبهة فيه ، أما التأمين غير التعاوني فغير جائز ( يكرمه ) لأن فيه قماراً أو شبهة قمار ، وفيه غرر وربا ، وهو صرف لا يجوز إلا بالقبض ، ولا توجد ضرورة اقتصادية توجبه ( مجلة حقارة الإسلام بدمشق سنة ١٣٨١ هجرية - سنة ١٩٦١ ميلادية ص ٥٢٤ ) .

وفيما قدمناه من هذه الآراء المختلفة نقف عند المائيل الآتية :

( أ ) لا تصح التفرقة بين التأمين الاجتماعي والتأمين الفردي ، فكلاهما يقوم على أساس واحد ، ولا يختلفان إلا في أن الدولة في التأمين الاجتماعي هي التي تقوم بدور المؤمن . فن قال بجواز تأمين الاجتماعي وجب أن يقول بجواز التأمين الفردي .

( ب ) لا يجوز قياس عقد التأمين على عقود أو نظم معروفة في الفقه الإسلامي ، فهو لا يشبه عقد المضاربة في شيء ، ولا هو كفالة ، ولا هو وذيفة بأجر ، ولا هو عقد موالاة ، ولا يدخل في ضمان خطر الطريق ، ولا في الوعد الملزم ، ولا في نظام العواقل ، إلى آخر ما جاء من التشبيهات . ( ج ) وإنما التأمين عقد جديد له مقوماته وخصائصه ، وهوليس بين العقود أو النظم التي عرفها الفقه الإسلامي . وبأخذ عليه المهرمون له أنه مقامرة ، وفيه غرر ، وينطوي على الربا .

( د ) أما أن فيه مقامرة ، فقد بينا أن عقد التأمين بعيد كل البعد عنها . فهو من الناحية الفنية الاقتصادية ليس بمقامرة ، لا بالنسبة إلى المؤمن فهو يأخذ الأقساط من المؤمن لم ثم يعيد توزيعها عليهم ولا يعرض نفسه لاحتمال الخسارة أو المكسب بأكثر مما يعرض نفسه أي شخص آخر في تجارة مشروعة ، ولا بالنسبة إلى المؤمن له إذ هو لا يقامر معتمداً على الحظ والمصادفة بل على العكس من ذلك تماماً يقصد أن يتوقى شر الحظ والمصادفة ويتعاون مع غيره من المؤمن لم على وزيع أضرار ما يبيته الحظ والمصادفة لم جميعاً ولا يجوز أن يسمى التعاون مقامرة .

( هـ ) وأما الغرر ، فقد بينا في كتابنا « مصادر الحق في الفقه الإسلامي » أن هناك تطوراً ملحوظاً في الفقه الإسلامي ، في هذه المسألة ، وأن أكثر المذاهب تطوراً فيها هو مذهب مالك ، وقد بين ابن رشد في عبارة جلية الأصل عند مالك في ذلك فقال : « والأصل عنده أن من الفرد ما يجوز لموضع الضرورة » ( مصادر الحق في الفقه الإسلامي للمؤلف جزء ٣ ص ٣٢ - ص ٣٣ ) .

( و ) وأما الربا ، فهذه مسألة لا تقتصر على عقد التأمين ، بل تتناول ضرراً كثيراً من التعامل ، وقد بحثناها بحثاً مفصلاً ، وميزنا بين ربا الجاهلية من جهة وبين ربا النديفة وروبا لفضل من جهة أخرى ، فالأول غير جائز إلا للضرورة ، والثاني غير جائز أيضاً إلا -

ومن ذلك نرى أن التعريف الذي قدمناه ، إن صلح في العلاقة ما بين شركة التأمين ومؤمن له بالذات ، فهو لا يصلح في العلاقة ما بين الشركة ومجموع المؤمن لهم ، ولا يبين التعريف أهم دعامة يقوم عليها التأمين وهي توزيع الخسارة بين المؤمن لهم جميعاً . والتعريف الذي يجمع بين الجانبين معاً ، فيبرز مقومات التأمين في وضوح ، نعرف قال به أحد الفقهاء الفرنسيين فشاع في الفقه الفرنسي ، إذ يعرف الأستاذ هيار التأمين بأنه عقد « بموجبه يحصل أحد المتعاقدين ، وهو المؤمن له ، في نظير مقابل يدفعه ، على تعهد بمبلغ يدفعه له أو للغير ، إذا تحقق خطر معين ، المتعاقد الآخر وهو المؤمن ، الذي يدخل في

اللاحقة . فإذا سامت الحاجة في نظام اقتصادي معين إلى دفع فوائد معتدلة على رؤوس الأموال كان هذا جائزاً مادامت الحاجة قائمة ، وإلا عاد الأمر إلى أصله من عدم الجواز ( انظر تفصيل ذلك في مصادر الحق في الفقه الإسلامي للمؤلف جزء ٣ ص ١٩٦ - ص ٢٧٧ ) .

( ز ) بلى أن يقال إن عقد التأمين لا يدخل في العقود المعروفة في الفقه الإسلامي وليس له نظير فيها ، وقد وردت هذه العقود على سبيل الحصر ، فأى عقد جديد لا يسند إليها يكون غير جائز . وقد سبق لنا أيضاً أن بحثنا هذه المسألة ، وقلنا في صدها ما يأتي : « هل العقود في الفقه الإسلامي مذكورة على سبيل الحصر ؟ يبدو لأول وهلة أنها كذلك . ففي كتب الفقه لا نجد نظرية عامة للعقد ، بل نجد على النقيض من ذلك عقوداً مسماة تأتى عقداً بعد عقد على ترتيب غير منطقي ، ويختلف هذا الترتيب في كتاب عنه في كتاب آخر ، حتى ليظن الباحث أن الفقه الإسلامي لا يعرف إلا هذه العقود المسماة ، وأن أي اتفاق لا يدخل تحت عقد من هذه العقود لا يكون مشروعاً . ولكن هذه النظرة إلى الفقه الإسلامي نظرة سطحية ، فإن الباحث يلمح من خلال الأحكام التي يقررها الفقهاء في صدد هذه العقود المسماة أنهم يسمون بإمكان أن يمتزج عقدان أو أكثر من هذه العقود في عقد واحد ، يجمع بين خصائص العقود التي امتزجت فيه . بل ويلمح أن هناك قاعدة فقهية مسلمة ، هي أن المسلمين عند شروطهم ، وأن كل اتفاق تتوافر فيه الشروط التي يقررها الفقه الإسلامي يكون عقداً مشروعاً . ويكفي أن نشير إلى ما جاء في البدائع في هذا الصدد : « وروى عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال المسلمون عند شروطهم ، فظاهره يقتضي لزوم الوفاء بكل شرط إلا ما خص بدليل ، لأنه يقتضي أن يكون كل مسلم عند شرطه ، وإنما يكون كذلك إذا لزمه الوفاء به . . . وهذا لأن الأصل أن تصرف الإنسان يقع على الوجه الذي أوقعه إذا كان أهلاً للتصرف والمحل قابلاً له ولاية عليه ، ( البدائع جزء ٥ ص ٢٥٩ ) . ومن ثم فذكره الفقهاء من العقود المسماة ، إنما هي العقود التي يغلب أن يقع بها التعامل في زمنهم ، فإذا استحدثت الخسارة عقوداً أخرى توافرت فيها الشروط المقررة فقها ، كانت عقوداً مشروعاً » ( مصادر الحق في الفقه الإسلامي للمؤلف الجزء الأول ص ٨٠ - ص ٨٣ ) . ويؤخذ من ذلك أن عقد التأمين لا يجوز القول بعدم مشروعيته من ناحية أنه عقد جديد غير معروف في الفقه الإسلامي . وإنما قد يتوهم أن ينسب إليه عدم المشروعية من ناحية الربا أو من ناحية الغرر ، وقد سبق أن فنيّا عنه كلا من الناحيتين .

عهدته مجموعاً من هذه الأخطار يجرى مقاصة فيما بينها طبقاً لقوانين الإحصاء» (١).

وللتأمين ناحيتان : ( ١ ) ناحية تنظيمه الداخلي ، وتتناول الأسس الفنية التي يقوم عليها والوظائف التي يؤديها والهيئات التي تضطلع به وتنظيم الرقابة عليها والضمانات اللازمة لمواجهة الالتزامات التأمينية نحو عملاء التأمين . ( ٢ ) ناحية التأمين في علاقة المؤمن بالعملاء ، وهذا هو عقد التأمين الذي سبق تعريفه فيما تقدم ، وهي الناحية التي نقف عندها لأنها هي التي تعيننا . ولكننا نقول كلمة موجزة ، في هذه المقدمة ، في كل من الناحيتين ، قبل أن نقصر كلامنا على الناحية الثانية منهما .

### § ١ - التأمين من ناحية التنظيم الداخلي

٥٤٣ - الأسس الفنية التي يقوم عليها التأمين : قدمنا أن التأمين ، في العلاقة ما بين المؤمن ومجموع المؤمن لهم ، يقوم على أسس فنية هي التي تباعد ما بينه وبين المقامرة والرهان ، وتجعله لا يتوقف على الحظ ومصادفة وقوع الخطر .

فالمؤمن يجمع بين أكبر عدد ممكن من المؤمن لهم ، يشتركون جميعاً في التعرض لخطر معين - الحريق أو السرقة أو المسئولية عن الحوادث أو الوفاة أو غير ذلك من الأخطار - فيضعون ما يتعرضون جميعاً له من خطر في وعاء واحد ، حتى إذا تحقق الخطر بالنسبة إلى بعضهم ساهموا جميعاً في الخسائر التي تنجم عن ذلك . فالتأمين يقوم إذن أول ما يقوم على فكرة تبادل المساهمة في الخسائر . هذا التبادل واضح كل الوضوح في الجمعيات التبادلية للتأمين ، وهو واضح كذلك حتى لو كانت الهيئة التي تقوم بالتأمين شركة مساهمة . فهذه

( ١ ) هيمار في التأمين البري ١ فقرة ٤٢ ص ٧٣ - وهذا هو نص التعريف في أصله

الفرنسي :

“ . . une opération par laquelle une partie, l'assuré, se fait promettre, moyennant une rémunération, la prime, pour lui ou pour un tiers, en cas de réalisation d'un risque, une prestation par une autre partie, l'assureur, qui, prenant en charge un ensemble de risques, les compense conformément aux lois de la statistique.”

الشركة ليست إلا وسيطا بين المؤمن لهم جميعا ، تقوم بجمعهم وبتقاضى ما يقدمه كل منهم من المساهمة فى الخسائر المحتملة وبدفع التعويض لمن أصيب منهم بالخسارة من جراء تحقق الخطر . فالمؤمن لهم هم الذين يقومون فى الواقع بتعويض الخسائر عن طريق المساهمة فيها ، كل بما يدفعه للشركة من مقابل التأمين . ففكرة تبادل المساهمة فى الخسائر قائمة حتى عندما يكون المؤمن شركة مساهمة ، وليست هذه الشركة كما قدمنا إلا وسيطا ينظم هذه المساهمة .

وتنظيم المساهمة فى الخسائر يقوم على أساسين فنيين ، أولهما تقدير الاحتمالات (calcul des probabilités) ، والثانى قانون الكثرة (loi des grands nombres) . فالمؤمن من خطر معين - الحريق مثلا - يجمع كما قدمنا بين أكبر عدد ممكن من المؤمن لهم المعرضين لهذا الخطر ، ويقدر احتمالات تحقق الخطر - أى وقوع الحريق - بالنسبة إلى هؤلاء جميعا ، طبقا لقوانين الإحصاء . وإحصاء عدد مرات الحريق التى وقعت فى الماضى ومبلغ أهمية كل حريق منها ، ومدى احتمال تحقق مثل ذلك أو قريب منه فى المستقبل ، هذا هو المقصود بتقدير الاحتمالات . ويقرب هذا التقدير من الدقة بقدر ما يكون عدد المعرضين لخطر الحريق كبيراً . فإذا أهدى الإحصاء إلى أن كارثة واحدة من كوارث الحريق تقع فى كل ألف يتعرضون لهذا الخطر ، فإن هذا التقدير قلما يصدق إذا كان المؤمن لهم ألفا فقط ، إذ تكون عوامل الحظ والمفاجأة هنا لها المقام الأول . فإذا كان المؤمن لهم خمسة آلاف ، ضعفت عوامل الحظ والمصادفة ، واقترب التقدير قليلا إلى الدقة ، حتى إذا كان المؤمن لهم عشرة آلاف مثلا ، ابتداء الحظ ينتفى واقترب التقدير كثيراً إلى الدقة ، وتزداد الدقة كلما ازداد العدد . وهذا هو المقصود بقانون الكثرة .

وحتى يكون تقدير الاحتمالات ممكنا على أساس قانون الكثرة وطبقاً للإحصاءات ، يجب أن يتوافر فى الخطر المؤمن منه شروط ثلاثة : ( ١ ) أن يكون الخطر متفرقاً (dispersé) ، فلا يتجمع وقوعه فى وقت واحد ، بل يتفرق على أوقات متباعدة . ومن ثم يكون من العسير التأمين من الزلازل والبراكين والحروب والاضطرابات فى بلاد تتعرض عادة لهذه الأخطار ، إذ الخطر هنا لا يتحقق متفرقاً (dissiminé) بل يتحقق متجمعاً فى وقت واحد ،

فيواجه المؤمن من جراء ذلك ظروفاً حرجية قد تحول دون أن يقوم بمهمته .

( ٢ ) أن يكون الخطر متماثلاً (homogène) . فيتجانس في طبيعته : حريق أو مسئولية عن حوادث السيارات أو سرقة أو وفاة شخص . ويتجانس في محله : حريق مبان أو بيوت من الخشب أو مصانع أو منقولات أو تأمين على الحياة تبعاً لأسنان معينة . ويتجانس في قيمته : فإذا تفاوتت القيمة وكان أحد المؤمن لهم معرضاً لخطر جسم يفوق كثيراً الخطر الذي يتعرض له سائر المؤمن لهم ، عولج هذا التفاوت بتقسيم الخطر إلى أجزاء وتأمين كل منها بعقد مستقل (coassurance) أو بإعادة التأمين فيما يزيد على القيمة المألوفة (réassurance) . ويتجانس في مدته : فالتأمين على الحياة لمدة عشر سنوات يقوم مستقلاً عن التأمين على الحياة لمدة عشرين سنة أو لمدة ثلاثين سنة . (٣) أن يكون الخطر منتظم الوقوع (de fréquence régulière) إلى درجة مألوفة . فلا يكون وقوعه من الندرة بحيث يتعذر عمل إحصاء عنه ، ولا من الكثرة بحيث يكلف التأمين منه ثمناً غالباً ويصبح التأمين غير مجد من الناحية الاقتصادية . والمقصود بانتظام الوقوع هنا ليس الوقوع بالنسبة إلى مؤمن له بالذات فهذا معرض للخطر على وجه لا يمكن وصفه بالانتظام ، وإنما بالنسبة إلى مجموع المؤمن لهم فهو لا يمكن أن يتوزع بينهم الخطر على نحو مألوف .

فإذا توافرت هذه الشروط في الخطر ، كان خطراً يمكن التأمين منه (assurable) ، وكان تقدير الاحتمالات فيه قريباً من الدقة . فإذا ابتعد قليلاً عن الدقة ، أمكنت معالجة هذا الابتعاد (écart) بأمرين : ( ١ ) اتخاذ الاحتياطات الواقية من الخطر : فيمكن لشركات التأمين من الحريق مثلاً اتخاذ الاحتياطات الواقية من خطر الحريق بتشجيع البناء على وجه من شأنه أن يقلل من خطر الحريق ، وبالإستكثار من فرق مكافحة الحريق ، وبخفض أقساط التأمين للمؤمن له الذي يستعمل أحدث الآلات والوسائل للوقاية من خطر الحريق . ويمكن لشركات التأمين من حوادث السيارات اتخاذ الاحتياطات الواقية من هذه الحوادث بالعمل على إصلاح الطرق ، ووضع العلامات الهادية للسائقين ، وفحص السيارات فحصاً دقيقاً قبل التأمين عليها ، وإنشاء خدمات في الطرق العامة تكون مهمتها العمل على منع الحوادث وإغاثة المؤمن لهم إذا

وقعت الكارثة . وتلجأ شركات التأمين إلى احتياط يساعد على إنقاص الحوادث ، فتشترط على المؤمن له أن يتحمل قسطاً معيناً من الخسارة عند وقوع الكارثة (clause de découvert obligatoire) ، وبذلك يكون للمؤمن له مصلحة شخصية في توقي الحوادث . (٢) إعادة التأمين : وقد قدمنا أن شركة التأمين تلجأ إليه عندما تؤمن من خطر جسيم ، فتؤمن هي بدورها بما يزيد على القيمة المألوفة . عند شركة من شركات إعادة التأمين . ولإعادة التأمين صور أخرى سنتناولها بالبحث فيما يلي (١) .

فإذا اقتربت شركة التأمين من الدقة بالقدر المستطاع في تقدير الاحتمالات ، أمكنها بهذا القدر من الدقة أن تحدد قيمة أقساط التأمين التي يدفعها المؤمن لهم ، إذ أن مجموع هذه الأقساط هو المقدار الواجب لتعويض الخسائر المقدرة وقوعها . ومن هنا نرى أن التأمين يقوم على فكرة تبادل المساهمة في الخسائر كما قدمنا ، والغرض الأول منه أن يجعل هذه الخسائر التي تتحقق لبعض المؤمن لهم شائعة بين الجميع ، فيساهمون في تحملها ، كل بمقدار ما يدفع من الأقساط ، وبذلك تنشأت الكارثة ولا يختص بها وحده من وقعت عليه ، بل يتعاون الجميع على تحملها ، فتذوب الكارثة بتوزيع نتائجها على عدد كبير ، فيسهل حملها بدلاً من أن ينوء بها عائق من تحمل به . ونرى من ذلك أن التأمين إذا كان عقداً احتمالياً بالنسبة إلى مؤمن له بالذات ، فهو ليس باحتمالي بالنسبة إلى مجموع المؤمن لهم . بل هو على العكس من ذلك عقد وظيفته الأولى استبعاد الاحتمال ونفي نتائج الحظ والمصادفة ، على خلاف عقود المقامرة والرهان .

#### ٥٤٤ — الوظائف التي يؤديها التأمين : ونرى من ذلك أن أهم وظيفة

يقوم بها التأمين للمؤمن له هي أن تكفل له الأمان (sécurité) ، وقد اشتق لفظ التأمين من الأمان . فالمؤمن له من الحريق مثلاً يأمن غوائله ، إذ لو وقع لعوضه المؤمن عن الأضرار التي تلحق به من جرائه . وكذلك المؤمن له من السرقة ، أو من المسئولية ، أو من الموت ، أو من الإصابات . وقد أصبحت

(١) انظر في كل ذلك بيكار وبيسون فقرة ٩ - فقرة ١٧ - بلانيول وريبير وبيسون ١١ فقرة ١٢٥٦ - كولان وكايتان ودي لاموراندير ٢ فقرة ١٢٥٦ - فقرة ١٢٥٨ .

الحياة المعاصرة مليئة بالأخطار ، من جزاء تقدم الحضارة وما صاحب ذلك من انتشار الآلات الميكانيكية والسيارات ووسائل النقل البرية والبحرية والجوية والمصانع والعمارات الضخمة وغير ذلك من أسباب الحضارة ، مما جعل الناس يتلمسون في التأمين ملاذاً يقيهم شر الأخطار التي يتعرضون لها من جراء ذلك ، ويبسط عليهم ظلاماً من الأمان .

وكما أن التأمين للمؤمن له سبب من أسباب الأمان ، كذلك هو وسيلة من وسائل الائتمان (credit) . ففي التأمين على الحياة يستطيع المؤمن له ، كما سنرى ، أن يبرهن وتيقاً التأمين لدى الغير ، وأن يعجل له المؤمن مبلغاً على حسابها (avance sur police) . ويستطيع المدين الذي قدم رهناً على عقاره أن يوثق هذا الرهن ويقويه بالتأمين على العقار من الحريق ، وكثيراً ما يشترط الدائن المرتهن ذلك على المدين ، حتى إذا احترق العقار انتقل حق الدائن المرتهن إلى مبلغ التأمين (م ٧٧٠ مدني) كما سنرى . وكان المستحق في الوقف ، عندما كان الوقف الأهلي قائماً ، يلجأ إلى التأمين على حياته لصالح دائته ، حتى إذا مات قبل أن يني بدينه من استحقاقه في الوقف ، وقد انقطع هذا الاستحقاق بموته ، وجد الدائن في مبلغ التأمين ما يني بالمدين . وقد وجد الدائنون في التأمين في الوقت الحاضر طريقاً مباشراً للائتمان ، فيلجأ الدائن إلى تأمين الدين ، سواء بتأمين كفالة الوفاء به (assurance-caution) ، أو بالتأمين من إعسار المدين (assurance insolvabilité) وستعرض لذلك عند الكلام في التأمين على الأشياء .

والتأمين ، فوق هذا وذاك ، بالنسبة إلى المؤمن له ، وسيلة فعالة من وسائل تكوين رؤوس الأموال . فالتأمين على الحياة في أكثر صوره ، كما سنرى ، ليس إلا وسيلة من وسائل الادخار ، يستطيع المؤمن له عن طريقه أن يدخر القليل شيئاً فشيئاً بأقساط التأمين التي يدفعها ، فإذا به عند نهاية التأمين يملك رأس مال يعتد به ، لم يكن يستطيع ادخاره بغير التأمين . فقد كان ، لولا التأمين ، يستهلك هذه المبالغ القليلة المقدار سنة بعد أخرى ، بدلا من دفعها أقساطاً وإمساكها بذلك عن الإنفاق .

وهذه الوظائف الثلاث المتقدمة الذكر يؤديها التأمين للمؤمن له . ويؤدي

وظيفة رابعة ، لا للمؤمن له هذه المرة ، بل للاقتصاد القومى . ذلك أن شركات التأمين تجمع عادة من أقساط التأمين رؤوس أموال ضخمة ، تبلغ في كثير من الأحيان عدداً كبيراً من الملايين<sup>(١)</sup> . فهذه الملايين الكثيرة ينتفع بها الاقتصاد القومى انتفاعاً كبيراً ، فكثيراً ما تستثمر في المشروعات العامة وفي سندات القروض التي تطرحها الدولة في الأسواق . وهذا سبب من جملة الأسباب التي تدفع الدولة لبسط رقابتها ، بل وسيطرتها ، على شركات التأمين .

#### ٥٤٥ — انتشار التأمين — عجلة تاريخية : ظهرت الحاجة إلى التأمين ،

أول ما ظهرت ، في أوروبا في أواخر القرون الوسطى . فبدأ التأمين البحري في الانتشار منذ أواخر القرن الرابع عشر ، مع انتشار التجارة البحرية بين مدن إيطاليا والبلاد الواقعة في حوض البحر الأبيض المتوسط . وكان التأمين إذ ذاك مقصوراً على البضائع التي تنقلها السفن ، ولم يمتد إلى التأمين على حياة البحارة والركاب . فالتأمين البحري كان أول أنواع التأمين في الظهور . وأعقبه ، بعد مدة طويلة ، التأمين البرى ، إذ بدأ ظهور هذا التأمين في إنجلترا في خلال القرن السابع عشر . وأول صورة ظهرت منه كانت صورة التأمين من الحريق ، عقب حريق هائل نشب في لندن في سنة ١٦٦٦ والهم أكثر من ثلاثة عشر ألف منزل ونحو مائة كنيسة<sup>(٢)</sup> . وانتشر التأمين من الحريق في خلال القرن الثامن عشر في كثير من البلاد غير إنجلترا ، وبخاصة في ألمانيا وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية .

(١) ويدل الإحصاء ( انظر Fourastie في التأمين ص ٦٥ وما بعدها ) على أن أقساط التأمين السنوية ، قبل الحرب العالمية الثانية ، تبلغ في فرنسا ٣ ٪ من مجموع الدخل القومى ( ١٠ مليار من الفرنكات ) ، وفي سويسرا من ٤ ٪ إلى ٥ ٪ ( ما يعادل ٣ ¼ مليار من الفرنكات الفرنسية ) ، وفي إنجلترا من ٦ ٪ إلى ٧ ٪ ( ما يعادل ٣٦ مليار من الفرنكات الفرنسية ) ، وفي الولايات المتحدة الأمريكية من ٩ ٪ إلى ١٠ ٪ ( ما يعادل ١٥٠ مليار من الفرنكات الفرنسية ) . وتبلغ الأقساط السنوية المدفوعة متسومة على عدد السكان : في فرنسا ٢٣٠ فرنك فرنسى - وفي سويسرا ١٠٠ فرنك سويسرى - وفي إنجلترا ٦ جنيهات إنجليزية - وفي الولايات المتحدة الأمريكية من ٤٠ إلى ٤٥ دولار . وتبلغ المقادير التي تستغلها شركات التأمين : في فرنسا ٣٣ مليار من الفرنكات - وفي سويسرا ما يعادل ٣١ مليار من الفرنكات الفرنسية - وفي الولايات المتحدة الأمريكية ما يعادل ١١٢٠ مليار من الفرنكات الفرنسية . ولا شك في أن هذه الأرقام قد زادت زيادة ضخمة منذ الحرب العالمية الثانية .

(٢) بيكار وبيسون فقرة ٢ ص ٣ .

ثم ظهرت صور جديدة للتأمين ، أهمها التأمين من المسئولية . وكان التأمين من الحريق قبل ذلك يشمل التأمين من مسئولية المستأجر عن الحريق (risque locatif) ومسئولية الجار عن الحريق (recours du voisin) . وكذلك ظهر ، بانتشار الصناعة والآلات الميكانيكية وتعرض العمال لمخاطرها ، التأمين من حوادث العمل .

أما التأمين على الحياة فقد تأخر في الظهور إلى اقتراب القرن التاسع عشر ، إذ تعرض للهجوم أكثر من غيره من أنواع التأمين الأخرى . ولكنه ما لبث أن تغلب على معارضيهِ ، وأخذ في الانتشار منذ منتصف القرن التاسع عشر ، وذلك بفضل تحسين الأحوال الصحية وبوضع خبراء رياضيات التأمين على الحياة (actuaire) لجداول الوفيات (tables de mortalité) على أسس رياضية دقيقة .

وظهرت صور جديدة للتأمين في غضون القرن العشرين ، منها التأمين من السرقة والتبديد ، والتأمين من تلف المزروعات والآلات الميكانيكية ، والتأمين من موت المواشى ، والتأمين من الإصابات ، والتأمين من أخطار الحروب ، والتأمين من حوادث النقل الجوى ، والتأمين من المسئولية عن مزاولة المهنة (مسئولية الطبيب والجراح) ، والتأمين من المسئولية ، عن الغير ، والتأمين من استهلاك السندات (ass. de remboursement d'obligations au pair) ، وتأمين الدين (assurance-crédit) . وكلما اتسع نطاق المسئولية ، كلما اشتدت الحاجة إلى التأمين .

وظهرت أيضاً صور متنوعة من التأمينات الاجتماعية التي تتولاها الدولة دون الشركات الخاصة والنشاط الحر ، كتأمين العمال من إصابات العمل ، وتأمينهم من المرض والعجز والشيخوخة والوفاة . وظهر ، إلى جانب ذلك ، التأمين الإجبارى في بعض أنواع التأمين ، كالتأمين الإجبارى من إصابات العمل ، والتأمين الإجبارى من حوادث السيارات .

وزادت الدولة من تدخلها في التأمين ، وأحكمت الرقابة عليه والسيطرة على شركاته . وبلغت في ذلك حد أن أتمت كثيراً من شركات التأمين الهامة كما هو الأمر في فرنسا ، بل إلى حد أن أتمت جميع شركات التأمين كما هو الأمر في مصر .

٥٤٦ — ما يقوم عليه التنظيم الداخلي للتأمين : ويقوم التنظيم الداخلي للتأمين على دعمتين :

(١) هيئات التأمين ، وما ينبسط عليها من الرقابة ، ومن يتصل بها من الوسطاء .

(ب) الضمانات اللازمة لمواجهة هيئات التأمين التزاماتها التأمينية نحو عملائها . ونستعرض كلا من الأمرين .

(١) هيئات التأمين وما ينبسط عليها من الرقابة  
ومن يتصل بها من الوسطاء

٥٤٧ — الأسباب التي تدعو لتنظيم هيئات التأمين وبسط الرقابة عليها : رأينا أن التأمين يقوم على أسس فنية دقيقة تنبغى مراعاتها في كثير من الحرص ، وهذا يستوجب أن يتمشى تنظيم هيئات التأمين مع هذه الأسس ، ومن ثم وجب أن تبسط الدولة الرقابة عليها للاستيثاق من مراعاتها لها . ثم إن جمهور عملاء التأمين لا يعلمون من أمور التأمين شيئاً كثيراً ، وهم تحت رحمة شركات التأمين تتقاضى منهم الأقساط معجلة ، وتدفع لهم التعويضات مؤجلة بعد مدة قد تطول . ومن ثم وجب أن تبسط الدولة رقابتها على شركات التأمين حتى تستوثق من أن هناك ضمانات جدية لمواجهة هذه الشركات لالتزاماتها التأمينية نحو العملاء ، ومن أهم هذه الضمانات تكوين الاحتياطات الفنية المختلفة (réserves techniques) . وليس أقدر من الدولة على بسط رقابة فعالة على تكوين هذه الاحتياطات .

وهناك أخيراً رؤوس الأموال الضخمة التي تجمعها شركات التأمين ، وهي كما قدمنا تساهم مساهمة جدية في تنشيط الاقتصاد القومي . والدولة هي القوامة على هذا الاقتصاد ، ومن ثم يجتمع إلى السببين المتقدمين هذا السبب الثالث في بسط الدولة لرقابتها على هيئات التأمين .

٥٤٨ — هيئات التأمين : لما كانت إدارة شؤون التأمين تقتضي في الهيئة التي تقوم بها نظاماً دقيقاً معقداً كما رأينا ، لذلك لا يجوز أن تكون هذه الهيئة شخصاً طبيعياً منفرداً أو عدة أشخاص طبيعيين ولو ألفوا فيما

بينهم شركة تضامن أو شركة توصية . بل لا يجوز أن تكون هذه الهيئة شركة مساهمة ذات مسئولية محدودة . والهيئات التي تراول التأمين تكون في الغالب شركات مساهمة ، وقد تكون جمعيات تأمين تبادلية (sociétés d'assurances mutuelles) .

وشركات التأمين المساهمة قد نظمتها في مصر تشريعات متعاقبة ، سنعرّس لها فيما يلي :

أما جمعيات التأمين التبادلية فهي في الأصل جمعيات تعاونية (coopératives) ، يجمع أعضاء الجمعية فيها الأخطار التي يتعرضون لها ، ويلتزمون بتعويض من يتحقق الخطر بالنسبة إليه منهم في سنة معينة من الاشتراك (cotisation) الذي يؤديه كل عضو . ومن ثم يكون هذا الاشتراك متغيراً (variable) ، يزيد أو ينقص بحسب قيمة التعويضات التي تلزم الجمعية بأدائها في خلال السنة . ويدفع العضو الاشتراك في البداية مقداراً معيناً ، وفي نهاية السنة تحسب قيمة التعويضات ، فإن كان المقدار الذي دفعه العضو أقل من الواجب لزمه إكماله (rappel) ، وإن كان أكثر رد إليه ما زاد (ristourne) . ثم جد إلى جانب هذه الجمعيات جمعيات تأمين ذات شكل تبادلي (sociétés d'assurances à forme mutuelle) باشتراكات متغيرة أو ثابتة . ويكون هناك عادة حد أدنى لعدد أعضائها ، ويكون لها مال (fonds d'établissement) يقدمه المؤسسون ويحصلون عليه عادة من طريق الاقتراض ، ويقوم مقام رأس المال لشركات التأمين المساهمة : ومن هنا تقترب جمعيات التأمين التبادلية من شركات التأمين المساهمة .

والذي يميز جمعيات التأمين التبادلية ، سواء كانت جمعيات تبادلية أو جمعيات ذاب شكل تبادلي ، عن الشركات المساهمة ، أن الأولى لا تعمل للربح ، فليس لها رأس مال ، وليس فيها مساهمون يتقاضون أرباحاً على أسهمهم ويكونون هم المؤمنون ويكون العملاء هم المؤمن لهم . بل إن أعضاء جمعيات التأمين التبادلية يتبادلون التأمين فيما بينهم إذ يؤمن بعضهم بعضاً ، فهم في وقت واحد مؤمنون ومؤمن لهم ، ومن هنا وصفت هذه الجمعيات بأنها « تبادلية » . هذا إلى أن الأصل في الجمعية التبادلية أن تتغير فيها الأقساط سنة عن سنة ، بحسب

ما تواجهه الجمعية كل سنة من التزامات نحو أعضائها . ومن ثم تكون الأقساط التي يدفعها الأعضاء اشتراكات متغيرة (cotisations variables) ، وإن كان هناك اتجاه واضح في العقود الأخيرة إلى جعل الأقساط اشتراكات ثابتة . أما شركات التأمين المساهمة فإنها تسعى للربح ، ويكون لها رأس مال ، بل إن القانون يصعّ عادة حداً أدنى لرأس مالها . وأقساط التأمين في الشركات المساهمة تكون دائماً أقساطاً ثابتة ، ولذلك دُعيت بالشركات ذات الأقساط الثابتة (compagnies à primes fixes) (١) .

## ٥٤٩ — تنظيم هيئات التأمين في مصر — التشريعات المتعاقبة :

ذكرنا فيما تقدم (٢) الأسباب التي تدعو الدولة لتنظيم هيئات التأمين . وفي مصر

(١) انظر في ذلك بيكاروبيسون فقرة ٥٠٥ — فقرة ٥٢٢ — كولان وكابيتان ودي. لامور اندير ٢ فقرة ١٢٥٧ — جوسران ٢ فقرة ١٣٨٠ (B) ص ٧٢١ . ويعتبر عقد التأمين من جانب الجمعية التبادلية عملاً مدنياً ، ومن جانب الشركة المساهمة عملاً تجارياً . وقد قضى بأن عقد التأمين المبرم ما بين تاجر وشركة تأمين مساهمة يكون عملاً تجارياً من الجانبين (استئناف مختلط ٢٩ يناير سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٣٦٠) . والأصل في هيئات التأمين ، سواء كانت شركات مساهمة أو جمعيات تبادلية ، أن تكون من هيئات القطاع الخاص . وهناك هيئات تأمين تدخل في القطاع العام ، وهذه هي المؤسسات العامة للتأمينات الاجتماعية ، وتخرج عن نطاق هذا البحث . ولكن جد أخيراً نوع آخر من هيئات التأمين التي تدخل في القطاع العام غير مؤسسات التأمينات الاجتماعية ، وهذه هي شركات التأمين المؤممة . وقد أم في فرنسا كثير من شركات التأمين الهامة بقانون ٢٥ أبريل سنة ١٩٤٦ ، إذ تنازل التأمين أربعاً وثلاثين شركة من بينها جمعيتان تبادليتان . وقد نقلت أسهم الشركات المؤممة إلى الدولة ، وعوض المساهمون عنها بسندات (parts bénéficiaires) تسهّل في خلال خمسين سنة . وبقيت الشركات المؤممة تدير على نفس النظم التي كانت تدير عليها قبل التأمين . وليس للدولة ، بالرغم من أنها تملك كل الأسهم ، أغلبية في مجلس إدارة الشركة المؤممة ، إذ يتكون هذا المجلس من اثني عشر عضواً يمثل الدولة منهم ثلاثة ، وثلاثة يمثلون المنصر الفنى في التأمين ، وثلاثة آخرون يمثلون الموظفين والوسطاء ، والثلاثة الباقون يمثلون عملاء هيئة التأمين . وانتقلت اختصاصات الجمعية العامة للمساهمين إلى المجلس القومى للتأمين (Conseil National des Assurances) ، ويتكون من واحد وعشرين عضواً ، ثلثهم يمثلون الدولة ، والثلثان الباقيان أحدهما يمثل الفنيين والآخر يمثل الموظفين ، فالدولة هنا أيضاً ليست لها الأغلبية — انظر في تأمين شركات التأمين في فرنسا بيكاروبيسون فقرة ٥٢٣ — فقرة ٥٣٣ . أما في مصر ، فقد أمت جميع شركات التأمين كما قدمنا ، وسنعرض لهذه المسألة فيما يلي (انظر فقرة ٥٥١) . . .

(٢) انظر فقرة ٥٤٧ .

خضعت هيئات التأمين لتنظيم دقيق . وأول قانون قام بهذا التنظيم هو القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٩ . وقد أخضع هذا القانون للتنظيم الهيئات المصرية والأجنبية التي تزاوَل عمليات التأمين في مصر ، واستثنى هيئات إعادة التأمين وهيئات التأمين البحري .

ثم صدر القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ يلغى القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٩ ويحل محله . وقد أدخل هذا القانون في نطاق التنظيم ما كان خارجاً من قبل ، فدخلت هيئات إعادة التأمين وهيئات التأمين البحري .

ثم صدر القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٥٧ بقصد تمصير هيئات التأمين ، فنص على أنه « لا يجوز تسجيل أية هيئة تأمين إلا إذا كانت متخذة شكل شركة مساهمة مصرية ، وأن تكون أسهمها جميعاً اسمية ومملوكة لمصريين دائماً ، وألا يقل رأس مال الشركة المدفوع عن خمسين ألف جنيه . ويشترط في أعضاء مجلس إدارة تلك الهيئة والمسؤولين عن الإدارة فيها أن يكونوا مصريين » . ثم قضى نفس القانون بأن « يحدد وزير المالية والاقتصاد هيئات التأمين القائمة وقت العمل بهذا القانون ، والمسجلة طبقاً لأحكام القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ ، مهلة لا تتجاوز خمس سنوات ، وذلك لاستيفاء أحكام هذا القانون وإلا يحى تسجيلها » . وقد منحت هيئات التأمين الأجنبية فعلاً ، بالقرار الوزاري رقم ٢١١ لسنة ١٩٥٧ ، الصادر في ١٣ فبراير سنة ١٩٥٧ ، مهلة سنة واحدة من تاريخ العمل بهذا القرار ، لإجراء عملية تمصيرها . وعلى الهيئة التي ترغب في منحها مدة أكبر أن تقدم طلباً بذلك خلال ثلاثة أشهر إلى مصلحة التأمين ، مشفوعاً بالمبررات التي تدعو إلى ذلك . ونرى من هذا أن الحد الأقصى الذي وضعه القانون لتمصير شركات التأمين هو خمس سنوات ، وقد انتهت في سنة ١٩٦٢ :

وعندما قامت الوحدة بين مصر وسورية ، صدر القانون رقم ١٩٥ لسنة ١٩٥٩ ملغياً بدور القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ ، وحالاً محله . وبعد أن أتمت شركات التأمين على النحو الذي سنذكره فيما يلي ، أعدت وزارة الاقتصاد مشروعاً لتعديل هذا القانون لا يختلف كثيراً عن الأصل المعدل . وسنورد أحكام قانون سنة ١٩٥٩ بحسب التعديلات التي أدخلها عليه مشروع وزارة الاقتصاد .

ويسرى القانون على الهيئات التي تزاوّل في الجمهورية العربية المتحدة. كل أو بعض عمليات التأمين على اختلاف أنواعها<sup>(١)</sup> ، وكذلك عمليات إعادة التأمين . وقد نصت المادة ٨ منه على أنه « لا يجوز إنشاء أية هيئة لمزاولة أعمال التأمين أو إدراج هذا الغرض ضمن أغراض أية هيئة إلا بعد الحصول

( ١ ) وقد نصت المادة ٢ من قانون سنة ١٩٥٩ كما عدلت بمشروع وزارة الاقتصاد على ما يأتي : « تقسم عمليات التأمين فيما يتعلق بتنفيذ أحكام هذا القانون إلى الفروع الآتية : ( ١ ) التأمين على الحياة : ويشمل جميع عمليات التأمين التي تتعلق بالحياة والأخطار التي تطرأ عليها كالمرض والعجز والشيخوخة وخلافها ، بما في ذلك الالتزام بإعطاء مرتب دوري مدى الحياة مقابل عوض من مال أو عقار أو منقول يقوم بمال . ( ٢ ) تكوين الأموال : ويشمل عمليات التأمين التي تقوم على إصدار وثائق أو سندات أو شهادات أو غير ذلك تلزم بموجبها الهيئة بأداء مبلغ معين أو حصة مبالغ في تاريخ مقبل مقابل قسط أو أقساط دورية . ( ٣ ) التأمين من الحريق : والتأمينات التي تلحق به عادة ، وتشمل على الأخص الأضرار الناشئة عن الانفجارات والظواهر الطبيعية والثورات والاضطرابات على أنواعها . ( ٤ ) التأمين من أخطار النقل البري والبحري والبحري والجوى : ويشمل التأمين على أجسام السفن والطائرات أو على آلاتها ومهماتهما ، والتأمين على البضائع والمنقولات من أي نوع كانت ، والتأمين على أحمال الشحن وعلى كل ما يتعلق بالسفن والطائرات ، والتأمين من الأخطار التي تنشأ عن بنائها أو صناعتها أو استخدامها أو إصلاحها أو رسوها ( بما في ذلك الأضرار التي تصيب الغير ) . ( ٥ ) التأمين من الحوادث ويشمل الأقسام الآتية : ( أ ) التأمين من إصابات العمل : وهو الالتزام بتأمين أرباب الأعمال من مسؤوليتهم عن تعويض العمال الذين في خدمتهم . ( ب ) تأمين سيارات . ( ج ) التأمين الإجباري من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات . ( د ) تأمين الخسائر والمسؤوليات : ويشمل التأمين من السرقة والسلب والتأمينات الأخرى التابعة له ( كتأمين المقننات الثمينة وتأمين النقدية المنقولة وتأمين النقدية بالخزائن الحديدية وتأمين أمتعة المسافرين ، والتأمين المعروف «بجميع الأخطار» ، والتأمين ضد خيانة الأمانة ، والتأمين ضد كسر الزجاج ، والتأمين على الماشية ، وتأمين المسؤولية المدنية ، والتأمين من الحوادث الشخصية ، والتأمين من الحوادث الشخصية والأمراض . ( هـ ) تأمين الائتمان . ( و ) تأمين من جميع الأخطار التي لم يذكر عليها في الأقسام السابقة . »

ريلاحظ أن المادة ٣١ من قانون سنة ١٩٥٩ ( وقد أصبحت المادة ٢٠ في مشروع وزارة الاقتصاد ) تحظر على هيئات التأمين أن تجرى عمليات التأمين على قاعدة الاقتسام ، ومؤداها عدم تحديد التعويضات أو المزايا التي تترتب على وثيقة التأمين ، وتعليق هذه التعويضات أو المزايا ، كلها أو بعضها ، على نتائج توزيع مبالغ معينة على مجموع وثائق التأمين التي تصبح مستحقة الأداء في تاريخ مقبل ، كما تحظر على هذه الهيئات مباشرة عملها على أساس ارتباط قيمة القسط الذي يؤديه حامل الوثيقة كله أو بعضه بعدد الوثائق التي تستحق الأداء في تاريخ معين .

على ترخيص في ذلك من وزير الاقتصاد ، وله أن يمنح الترخيص أو يرفضه وفقاً لما يراه ملائماً لحاجة الاقتصاد القومي - ويجب أن تكون الهيئة متخذة شكل شركة مساهمة متمتعة بجنسية الجمهورية العربية المتحدة ، وأن يكون أعضاء مجلس إدارتها والمسئولون عن الإدارة فيها من المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة - لا يجوز أن يقل رأس مال الهيئة المكتتب فيه عن مائتي ألف جنيه . ولا أن يقل المدفوع عن مائة ألف جنيه . وبعد تأميم شركات التأمين ، عدل هذا النص في مشروع وزارة الاقتصاد - وقد أصبح المادة ٥ من هذا المشروع - على الوجه الآتي : « لا يجوز إنشاء أية هيئة لمزاولة أعمال التأمين إلا بعد الحصول على ترخيص في ذلك من وزير الاقتصاد ، وله أن يمنح الترخيص أو يرفضه وفقاً لما يراه ملائماً لحاجة الاقتصاد القومي . وتكون الهيئة متخذة شكل شركة مساهمة ، ولا يقل رأس مالها المدفوع عن مائة ألف جنيه . »

ولا يجوز للهيئة المرخص في إنشائها أن تبشر عمليات التأمين ما لم تسجل في السجل الممد لذلك في مصلحة التأمين ، طبقاً للشروط ووفقاً للأوضاع المقررة في القانون وفي لائحته التنفيذية (١) .

وعلى كل هيئة تبشر عمليات التأمين على الحياة وتكوين الأموال أن تحتفظ في مصر بأموال تعادل قيمتها على الأقل مقدار التزاماتها قبل حملة الوثائق والمستفيدين منها ، على ألا تقل هذه الأموال عن عشرة آلاف جنيه بالنسبة إلى كل فرع ، ويجب أن تكون هذه الأموال منفصلة تماماً عن الأموال الخاصة بعمليات التأمين الأخرى (م ٣٢ من قانون سنة ١٩٥٩ وم ٢٢ من مشروع وزارة الاقتصاد) . وعلى كل هيئة تبشر عمليات التأمين على الأشياء والتأمين من المسؤولية أن تحتفظ في مصر بأموال لمواجهة الأخطار السارية تعادل قيمتها على الأقل ٢٥ ٪ من جملة الأقساط في السنة السابقة عن عمليات التأمين البحري والجوى ، و ٤٧ ٪ عن عمليات التأمين الإجباري من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات ، و ٤٠ ٪ عن عمليات

---

(١) انظر المواد ١٠ إلى ٢٠ من قانون سنة ١٩٥٩ ، وتقابل المواد ٦ إلى ١٤ من مشروع وزارة الاقتصاد .

التأمين الأخرى ، وذلك علاوة على ما يكفى للوفاء بالتعويضات تحت التسديد وتحت التسوية بالنسبة إلى جميع هذه العمليات ، على ألا تقل هذه الأموال عن عشرة آلاف جنيه عن كل فرع من فروع التأمين (م ٣٣ من قانون سنة ١٩٥٩ وم ٢٣ من مشروع وزارة الاقتصاد) . ويعين وزير الاقتصاد طريقة توظيف المال الواجب وجوده في مصر ، وتودع الأموال النقدية والأوراق المالية في البنوك المسجلة لدى البنك المركزي (م ٣٤ من قانون سنة ١٩٥٩ وم ٢٤ من مشروع وزارة الاقتصاد) . وقد أضاف مشروع وزارة الاقتصاد ، في المادة ٢١ منه ، النص الآتي : « يجب أن تكون أصول كل هيئة زائدة باستمرار عن التزاماتها بما لا يقل عن الحد الأدنى لرأس المال المدفوع المقرر في المادة ٥ » .

وللمستفيدين من وثائق التأمين امتياز يأتى في المرتبة بعد الامتياز المقرر للخدم والكتبة والعمال وكل أجير آخر ، وذلك على الأموال الواجب وجودها في مصر ، وتوثر الجهة المختصة بالشهر والتوثيق بناء على طلب مصلحة التأمين بهذا الامتياز على هامش كل تسجيل أو قيد خاص بهذه الأموال ، على أن تخطر مصلحة التأمين بكل تأشير يتم (م ٣٥ من قانون سنة ١٩٥٩ وم ٢٦ من مشروع وزارة الاقتصاد) (١) .

(١) وقد نص قانون سنة ١٩٥٩ على أحكام أخرى خاصة بهيئات التأمين على الحياة وتكوين الأموال . فقصت المادة ٤٩ من هذا القانون (المادة ٣٦ من مشروع وزارة الاقتصاد) بأنه لا يجوز لهذه الهيئات أن تميز بين وثيقة وأخرى من الوثائق التي من نوع واحد ، وذلك فيما يتعلق بأسعار التأمين أو بمقدار الأرباح التي توزع على حملة الوثائق أو بغير ذلك من الاشتراطات ، ما لم يكن هذا التمييز نتيجة اختلاف فرص الحياة بالنسبة إلى الوثائق التي لمدة الحياة دخل فيها . وقضت المادة ٥٣ من نفس القانون (المادة ٤٠ من مشروع وزارة الاقتصاد) بأنه لا يجوز لهذه الهيئات أن تقتطع بصفة مباشرة أو غير مباشرة أى جزء من أموالها المقابلة للالتزامات الناشئة عن وثائق التأمين لتوزيعه على حملة الوثائق أو غيرهم أو لأداء أى مبلغ يخرج عن التزاماتها . وتتوجب وثائق التأمين التي أصدرتها ، ويقتصر توزيع الأرباح على مقدار المال الزائد الذي يعينه الخبير في تقريره بعد فحص المركز المالي للهيئة . وقضت المواد ٥٥ - ٥٧ ( والمواد ٤٢ - ٤٤ من مشروع وزارة الاقتصاد) بأنه يجوز لهذه الهيئات أن تصدر سندات تكوين أموال لمدة لا تتجاوز ثلاثين سنة ، وتكون هذه السندات التي أدى من قيمتها ما لا يقل عن ٨٪ قيمة استرداد معادلة على الأقل للقيمة التي تحسب طبقاً للشروط التي يصدر بتعيينها قرار من وزير الاقتصاد . وإذا كانت مدة السند خمساً عشر سنة أو أكثر ، فلا بد أن تقا قسمة مائة داه بعد السنة الخامسة . العشر -

**٥٥٠ - الرقابة على هيئات التأمين في مصر :** وقد اقترن تنظيم هيئات التأمين ببسط رقابة دقيقة عليها ، تتولاها سلطة معينة ، طبقاً لأوضاع وإجراءات قررهما القانون .

أما السلطة التي تتولى الرقابة ، فهي مصلحة التأمين بوزارة الاقتصاد .

= عن مقدار الاحتياطي الحسابي الكامل . ويجب أن ينص في هذه السندات على أيلولة الحق فيها إلى المستحقين بسبب وفاة حامل السند دون فرض رسوم إضافية أو اشتراطات جديدة .

وكان قانون سنة ١٩٥٩ ، عندما ألغى القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ ، استثنى من هذا الإلغاء أحكام الباب الثالث منه الخاص بصناديق الإعانات . أما مشروع وزارة الاقتصاد فقد نص على إلغاء قانون سنة ١٩٥٩ ، وكذلك على إلغاء قانون سنة ١٩٥٠ فيما يتعلق بأحكام الباب الثالث الخاص بصناديق الإعانات ، ونقل هذه الأحكام إلى الباب الثالث منه ( م ٤٧ - م ٥٧ ) على الوجه الآتي :

م ٤٧ - في تطبيق هذا القانون يطلق على الصناديق الخاصة للتأمين والمعاشات والإعانات لفظ « الصناديق » ، ويقصد بها كل جمعية تتألف بدون رأس مال من أفراد تربطهم مهنة أو عمل واحد أو أية صلة اجتماعية أخرى ، يكون الغرض منها أن تؤدي لأعضائها تعويضات أو مبالغ مالية أو مرتبات هورية محددة في قانونها النظامي أو لائحتها الداخلية ، وذلك في حالة حدوث أحد الطوارئ الآتية : ( ١ ) زواج العضو أو ذريته أو بلوغه سنًا معينة أو وفاته . ( ٢ ) حلول إحدى المناسبات الاجتماعية أو الدينية أو غيرها من المناسبات المشابهة . ( ٣ ) ضياع مورد الرزق أو التقاعد عن العمل . ( ٤ ) عدم القدرة على العمل بسبب المرض أو الحوادث . ( ٥ ) الحاجة إلى نفقات تعليم من يعوله العضو - ولا يجوز إنشاء صناديق لذير الأغراض المذكورة في هذه المادة ، إلا بقرار من وزير الاقتصاد - ولا تخضع للأحكام الخاصة المبينة في هذا الباب الصناديق التي تقل جملة اشتراكاتها السنوية عن ٣٠٠ جنيه .

ثم تجيء النصوص التالية تبين الأحكام الخاصة بهذه الصناديق . فيعين وزير الاقتصاد الشروط الواجب توافرها في القانون النظامي للصندوق ( م ٤٨ ) . ولا يجوز لأي صندوق أن يباشر أعماله إلا إذا كان مسجلاً في سجل بعد لهذا الغرض بمصلحة التأمين ( م ٤٩ - ٥١ ) . وعلى المسؤولين عن إدارة الصندوق أن يحسبوا حساباً منظماً يتناول إيرادات الصندوق ومصر وفاته ، وعليهم أن يقدموا لمصلحة التأمين كل سنة كشوفاً معينة تبين حالة الصندوق في نهاية السنة ( م ٥٢ - ٥٣ ) . ويجب أن يفحص المركز المالي للصندوق مرة كل ثلاث سنوات على الأكثر بواسطة خبير في رياضيات التأمين على الحياة من خبراء الجدول ( م ٥٤ ) . وعلى المسؤولين عن إدارة الصندوق أن يضعوا تحت تصرف المشتركين جميع البيانات الواجب تقديمها إلى مصلحة التأمين ( م ٥٥ ) . ويجوز للصناديق أن تطلب تحويل أموالها والتزاماتها إلى صندوق آخر أو أكثر مسجل ( م ٥٦ ) . ويشطب التسجيل في حالات معينة ، ويجوز بدلاً من شطب التسجيل أن يتقرر بموافقة أعضاء الصندوق إما رفع قيمة الاشتراكات أو خفض قيمة التعويضات أو المرتبات المقررة في نظام الصندوق أو كليهما معاً بحيث تصبح أموال الصندوق كافية لمقابلة التزاماته ( م ٥٧ ) .

وتتولى الإشراف والرقابة على هيئات التأمين ، وتعد تقريراً سنوياً لنشره عن نشاط التأمين ، وعن تطبيق القانون ، وعن حالة الهيئات الخاضعة له<sup>(١)</sup> .

وأما أوضاع الرقابة وإجراءاتها ، فبعضها عام يشمل جميع هيئات التأمين ، وبعضها خاص بهيئات التأمين على الحياة وتكوين الأموال .

فالإجراءات العامة التي تشمل جميع هيئات التأمين تتلخص فيما يأتي :

( ١ ) على هذه الهيئات أن تقدم كل سنة لمصلحة التأمين الميزانية ، وحساب الأرباح والخسائر ، وبيان الإيرادات والمصروفات مشتملاً على احتياطي التعهدات القائمة والاحتياطي الخاص بالتعويضات تحت التسوية ، وبياناً بالأموال الواجب وجودها في مصر . ويرفق بهذه البيانات تقرير عام عن أعمال الهيئة في مصر في تلك السنة ( م ٤١ من قانون سنة ١٩٥٩ م و ٣٠ من مشروع وزارة الاقتصاد ) . وتقدم الهيئة ما تطلبه منها مصلحة التأمين من البيانات الإيضاحية ، والإيضاحات اللازمة عن الشكاوى التي تقدم إلى المصلحة من حملة الوثائق أو المستفيدين منها أو غيرهم ، وتقدم لموظفي مصلحة التأمين الذين يقرر تحويلهم صفة مأموري الضبط القضائي جميع الدفاتر والسجلات والمستندات التي يطلبون الاطلاع عليها للتحقق من تنفيذ أحكام القانون ( م ٤٥ من قانون سنة ١٩٥٩ م و ٣٢ من مشروع وزارة الاقتصاد )

( ٢ ) على مراقب حسابات الهيئة<sup>(٢)</sup> التحقق من أن الميزانية وحساب

( ١ ) وقد أنشأ قانون سنة ١٩٥٩ ( م ٤ ) مجلساً أعلى للتأمين ، يصدر بتشكيله وتنظيم اجتماعاته قرار من وزير الاقتصاد ، ومهمته هي رسم السياسة العامة للتأمين في الجمهورية العربية المتحدة وإبداء الرأي في المسائل الهامة المتعلقة بالتأمين . وأنشأ هذا القانون ( م ٥ ) أيضاً لجنة للرقابة على هيئات التأمين ، يصدر بتشكيلها قرار من وزير الاقتصاد ، وتختص بالنظر فيما يقدم إليها من طعون في قرارات مصلحة التأمين ، ولا تتخذ المصلحة قراراً متصلاً بالحالة المالية لإحدى هيئات التأمين إلا بعد الحصول على موافقة اللجنة .

وقد ألغى مشروع وزارة الاقتصاد ، بعد تأميم شركات التأمين ، كلا من المجلس الأعلى للتأمين ولجنة الرقابة ، اكتفاء بالمؤسسة المصرية العامة للتأمين . وسرى فيما يل ( فقرة ٥٥١ ) صلة هذه المؤسسة بشركات التأمين المؤممة . من حيث التبعية والإشراف والتنسيق ، ومراقبة حسابات الشركات وفحص مراكزها المالية وميزانياتها الختامية وصحة دفاتها وإبداء الملاحظات بشأن سلامة نظامها والمحاسبين ، وإنشاء الشركات الجديدة . وسرى أيضاً أن مجلس إدارة هذه المؤسسة هو الذي يتولى الآن سلطات الجمعية العمومية لأية شركة من شركات التأمين المؤممة .

( ٢ ) وسرى فيما يل ( فقرة ٥٥١ في المباحث ) أن لمجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة =

الأرباح والخسائر وبيان الإيرادات والمصروفات والتعهدات القائمة والاحتياطيات والأموال الموجودة في مصر قد أعدت على الوجه الصحيح ، وأنها تمثل حالة الشركة المالية تمثيلاً صحيحاً من واقع دفاتر الهيئة والبيانات الأخرى التي طلبها ( م ٤١ من قانون سنة ١٩٥٩ وم ٣١ من مشروع وزارة الاقتصاد ) .

(٣) على مصلحة التأمين أن تجري فحص أعمال الهيئة إذا قام لديها من الأسباب ما يحملها على الاعتقاد بأن حقوق حملة الوثائق معرضة للضياع ، أو أن الهيئة أصبحت غير قادرة على الوفاء بالتزاماتها ، أو أنها خالفت أى حكم من أحكام القانون ( م ٤٦ من قانون سنة ١٩٥٩ وم ٣٣ من مشروع وزارة الاقتصاد ) .

والإجراءات الخاصة بهيئات التأمين على الحياة وتكوين الأموال تلخص في تقدير هيئة التأمين لتعهداتها القائمة مرة على الأقل كل ثلاث سنوات ، بواسطة خبير في رياضيات التأمين على الحياة من خبراء الجداول . ويجب إجراء هذا التقدير كلما أرادت الهيئة فحص حالتها المالية بقصد تحديد نسب الأرباح التي توزع على حملة الوثائق أو غيرهم ، وكلما أرادت الإعلان عن مركزها المالي . ويجوز لمصلحة التأمين ، إذا رأت ضرورة لذلك ، أن تطلب إجراء هذا التقدير في أى وقت قبل مضي الثلاث السنوات ، بشرط أن يكون قد انقضت سنة على الأقل من تاريخ آخر فحص . وفي جميع الأحوال تـسل صورة من تقرير الخبير إلى مصلحة التأمين خلال ستة أشهر من التاريخ الذي أجرى عنه الفحص ، ويجوز إعطاء مهلة إضافية لا تتجاوز ثلاثة أشهر أخرى ( م ٥٠ من قانون سنة ١٩٥٩ وم ٣٧ من مشروع وزارة الاقتصاد ) .

وإذا تبين لمصلحة التأمين أن تقرير الخبير لا يدل على حقيقة الحالة المالية للهيئة بسبب اتباع أسس خاطئة في التقدير لا يبررها الواقع ، جاز لها أن تأمر بإعادة الفحص على نفقة الهيئة بواسطة خبير آخر من خبراء الجداول تختاره المصلحة ( م ٥١ من قانون سنة ١٩٥٩ وم ٣٨ من مشروع وزارة الاقتصاد ) .

ويجوز عند الاقتضاء ، بقرار من وزير الاقتصاد ، منع الهيئة من تصفية الوثائق

---

للتأمين أن يعين مراقبين للحسابات ، يكون لهم حقوق مراقبي الحسابات في الشركات المساهمة ، وعليهم واجباتهم .

أو من تعجيل مبالغ على حسابها ، وذلك لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات ( م ٥٢ من قانون سنة ١٩٥٩ وم ٣٩ من مشروع وزارة الاقتصاد )<sup>(١)</sup> .

**٥٥١ - تأميم شركات التأمين في مصر :** وبعد نحو سنتين من صدور القانون رقم ١٩٥ لسنة ١٩٥٩ في ٢ سبتمبر سنة ١٩٥٩ ، صدر في ٢٠ يولييه سنة ١٩٦١ القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم شركات التأمين والبنوك وبعض الشركات والمنشآت الأخرى . وقد نصت المادة الأولى من هذا القانون على ما يأتي : « تؤمم جميع البنوك وشركات التأمين في إقليمى الجمهورية ، كما تؤمم الشركات والمنشآت المبنية في الجداول المرافق لهذا القانون ، وتؤول ملكيتها إلى الدولة » . ونصت المادة الثانية على أن « تتحول أسهم الشركات ورؤس أموال المنشآت المشار إليها إلى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة بفائدة ٤٪ سنوياً ، وتكون السندات قابلة للتداول في البورصة ، ويجوز للحكومة بعد عشر سنوات أن تستهلك هذه السندات كلياً أو جزئياً بالقيمة الاسمية بطريق الاقتراع في جلسة علنية ، وفي حالة الاستهلاك الجزئى يعلن عن ذلك في الجريدة الرسمية قبل الموعد المحدد له بشهرين على الأقل » . ونرى من ذلك أن جميع شركات التأمين في مصر قد أمتت ، وآلت ملكيتها إلى الدولة ، وتحولت أسهمها إلى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة بفائدة ٤٪ . ويجوز استهلاك هذه السندات كلياً أو جزئياً ، بالقيمة الاسمية<sup>(٢)</sup> ، بعد عشر سنوات .

( ١ ) وقد نصت المواد ٦٠ - ٦٤ من قانون سنة ١٩٥٩ ( م ٥٨ - ٦٢ عن مشروع وزارة الاقتصاد ) على طائفة من العقوبات توقع على من يخالف أحكام القانون . وأهم هذه المخالفات : التعامل في وثائق تأمين قبل تسجيل الهيئة أو عن غير الفرع الذى أصدرت به شهادة تسجيل الهيئة ( الحبس من شهر إلى سنة وغرامة من ١٠٠ إلى ١٠٠٠ جنيه ، أو إحدى هاتين العقوبتين ) - التأخر في تقديم البيانات الواجب تقديمها أو الامتناع عن تقديم الدفاتر والأوراق والمستندات ، وتكرار المنازعة دون وجه حق في تنفيذ المطالبات الجدية على أن تضاعف العقوبة في حالة العود ، والامتناع عن تنفيذ حكم نهائى صادر من إحدى المحاكم المصرية ( غرامة لا تزيد على ١٠٠ جنيه مع غرامات تهديدية ) - إجراء عمليات تأمين بغير الأسعار والشروط المبلغة لمصلحة التأمين ( غرامة من ٥٠ إلى ٢٠٠ جنيه ) - إقرار أو إخفاء متعمد بقصد الغش في البيانات أو في المحاضر أو في الأوراق الأخرى التى تقدم إلى مصلحة التأمين أو التى تصل إلى علم الجمهور ( الحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات وغرامة من ١٠٠ إلى ٥٠٠ جنيه ، أو إحدى هاتين العقوبتين ) .

( ٢ ) والقيمة الاسمية للسند هي سعر السند وقت التأميم ، وقد حددت المادة ٣ من القانون -

أما من حيث الشكل القانوني لشركات التأمين بعد التأميم ، فإنه يبقى كما كان قبل التأميم ، وتستمر هذه الشركات تزاوُل نشاطها كما كانت تفعل من قبل . وقد نصت المادة ٤ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ في هذا الصدد على أن « تظل الشركات والبنوك المشار إليها في المادة الأولى بمفظة بشكلها القانوني عند صدور هذا القانون ، وتستمر الشركات والبنوك والمنشآت المشار إليها في مزاولة نشاطها ، دون أن تسأل الدولة عن التزاماتها السابقة إلا في حدود ما آل إليها من أموالها وحقوقها في تاريخ التأميم . ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية إدماج أى شركة أو بنك أو منشأة منها في شركة أو بنك أو منشأة أخرى » .

وأما من حيث إدارة شركات التأمين بعد التأميم ، فإن شأن هذه الشركات في ذلك شأن سائر الشركات الموصمة وشأن الشركات بوجه عام (١) .

— رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ هذا السر على الوجه الآتي : « يحدد سعر كل سند بسعر السهم حسب آخر إقفال ببورصة الأوراق المالية بالقاهرة قبل صدور هذا القانون . فإذا لم تكن الأسهم متداولة في البورصة ، أو كان قد مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور ، فيتولى تحديد سعرها لجان من ثلاثة أعضاء يصدر بتشكيلها وتحديد اختصاصها قرار من وزير الاقتصاد العملى ، على أن يرأس كل لجنة مستشار بمحكمة الاستئناف . وتصدر كل لجنة قراراتها في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ صدور قرار تشكيلها ، وتكون قرارات اللجنة نهائية وغير قابلة الطعن فيها بأى وجه من وجوه الطعن . كما تتولى هذه اللجان تقويم المنشآت المتخذة شكل شركات مساهمة » .

ونصت المادة ٧ من نفس القانون على أنه « إذا كانت الأسهم التى آلت إلى الحكومة وفقاً للمادة الثانية مودعة لدى بنك أو غيره من المؤسسات بصفة تأمين ، فتحل محلها قانوناً السندات المصدرة مقابلها وفقاً للمادة الثانية » .

(١) وقد صدر أولاً القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٦١ في ٢٠ يولييه سنة ١٩٦١ ، ويقضى بأنه « يجب ألا يزيد عدد أعضاء مجلس إدارة أى شركة أو مؤسسة على سبعة أعضاء . بينهم عضوان ينتخبان عن الموظفين والعمال فيها ، على أن يكون أحدهما عن الموظفين والآخر عن العمال . ويتم انتخاب العضوان المذكورين بالاقتراع السرى المباشر تحت إشراف وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل ، وتكون مدة العضوية لها سنة تبدأ من أول يولييه . ويصدر قرار من رئيس الجمهورية بتنظيم إجراءات الترشيح والانتخاب والقواعد الخاصة بهما » . ثم قضى القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٦١ بأن يعين أعضاء مجلس إدارة الشركة — عدا ممثل الموظفين والعمال — بقرار من رئيس الجمهورية بناء على ترشيح رئيس إدارة المؤسسة العامة التى تتبعها الشركة ، على أن يكون من بين هذه الأعضاء واحد على الأقل وثلاثة على الأكثر من بين مديري الشركة أو مديري الأقسام بها . ثم صدر أخيراً ، في ١٧ أكتوبر سنة ١٩٦٣ ، قانون يلغى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٦٠ ، ويقضى —

ولما كانت المادة ٥ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ قد نصت على أن « يصدر رئيس الجمهورية قراراً بتحديد الجهة الإدارية المختصة بالإشراف على كل شركة أو منشأة من الشركات أو المنشآت المشار إليها » ، فقد أنشئت مؤسسة عامة هي « المؤسسة المصرية العامة للتأمين » ، تتبعها جميع شركات التأمين المؤممة ، وتتبعها أيضاً « الشركة المصرية لإعادة التأمين » . وصدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٧٠ لسنة ١٩٦٢ يقضى باعتبار « المؤسسة المصرية العامة للتأمين » مؤسسة عامة ذات طابع اقتصادى . وصدر القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٢ يقضى بتحويل مجالس إدارة المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادى ، بالنسبة إلى الشركات التى تتبعها ، سلطات الجمعية العمومية ، وخاصة فيما يتعلق باعتماد الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وتعديل نظم الشركات المساهمة ، وذلك حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٢ . ويكون لمجلس إدارة كل مؤسسة من هذه المؤسسات ، حتى التاريخ المشار إليه ، سلطة إدماج شركتين أو منشأتين أو أكثر من الشركات أو المنشآت التابعة لها ، وكذا سلطة تحويل أية شركة أو منشأة ولو كانت فردية إلى شركة مساهمة وتعديل رأس مالها . وتكون رئاسة جلسات مجالس إدارة هذه المؤسسات ، عند مباشرتها الاختصاصات المتقدمة وغيرها من سلطات الجمعية العمومية أو جماعة

---

— بأن يشكل مجلس إدارة الشركة من تسعة أعضاء على الأكثر (بدلاً من سبعة) ، يكون من بينهم أربعة أعضاء (بدلاً من اثنين) ممن يعملون فيها . ويتم انتخاب هؤلاء الأعضاء الأربعة بالاقتراع السرى المباشر تحت إشراف وزارة العمل . وتكون مدة عضويتهم سنتين (بدلاً من سنة واحدة) وتبدأ من أول يولييه .

ويخلص من هذه التشريعات المتعاقبة أن شركة التأمين المؤممة تدار بمجلس إدارة يشكل من تسعة أعضاء على الأكثر ، يكون من بينهم أربعة أعضاء يمثلون الموظفين والعمال وينتخبهم هؤلاء من بينهم . ويعين رئيس الجمهورية ، بناء على ترشيح رئيس إدارة المؤسسة المصرية العامة للتأمين ، الأعضاء الباقين ، على أن يكون من بينهم واحد على الأقل وثلاثة على الأكثر من بين مديري الشركة أو مديري الأقسام بها .

وقد قدمنا أن شركات التأمين المؤممة فى فرنسا يتألف مجلس إدارة كل شركة منها من اثني عشر عضواً ، ربعهم يمثلون الدولة ، والربع الثانى يمثل العنصر الفنى فى التأمين ، والربع الثالث يمثل الموظفين والوسطاء ، والربع الأخير يمثل عملاء شركة التأمين ( انظر آنفاً فقرة ٥٤٨ فى آخرها فى الهامش ) .

الشركاء ، للوزير المشرف على المؤسسة<sup>(١)</sup> . ثم صدر القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٣ يقضى باستمرار العمل بالقانون السابق حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٤ . ويخلص من هذه التشريعات المتعاقبة أن مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة للتأمين هو الذى يباشر ، حتى يوم ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٤ ، سلطات الجمعية العمومية لأية شركة من شركات التأمين المؤممة<sup>(٢)</sup> .

( ١ ) وكان قد صدر قبل ذلك ، بتاريخ ١٠ أغسطس سنة ١٩٦١ ، القانون رقم ١٣٩ لسنة ١٩٦١ يخول مجالس إدارة بعض المؤسسات العامة سلطة الجمعيات العمومية ، بالنسبة إلى الشركات التى تتبع هذه المؤسسات . ولما كان هذا الحكم مؤقتاً بستة شهور ، فقد صدر بعد انتهاء هذه المادة القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٢ المتقدم الذكر يخول لمجالس إدارة المؤسسات النوعية ذات الطابع الاقتصادى ( ويدخل فيها المؤسسة المصرية العامة للتأمين ) سلطات الجمعية العمومية بالنسبة إلى الشركات التى تتبعها ، على النحو الذى قدمناه .

( ٢ ) وقد قدمنا ، فيما يتعلق بشركات التأمين التى أمت فى فرنسا ، أن اختصاصات الجمعية العمومية بالنسبة إلى هذه الشركات قد انتقلت إلى المجلس القومى للتأمين ( Conseil National des Assurances ) ، ويتألف من واحد وعشرين عضواً ، ثلثهم يمثلون الدولة ، وثلث يمثل العنصر الفنى فى التأمين ، والثلث الأخير يمثل الموظفين ( انظر آنفاً فقرة ٥٤٨ فى آخرها فى الهامش ) .

هذا وقد صدر أخيراً ، فى ٢٩ أبريل سنة ١٩٦٣ ، القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣ ، ينظم تنظيمياً شاملاً المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادى ، وهى التى تمارس نشاطاً صناعياً أو تجارياً أو زراعياً أو مالياً أو تعاونياً ويدخل فيها المؤسسة المصرية العامة للتأمين . وقد أطلق القانون على هذه المؤسسات اسم « المؤسسات العامة » ، ليقابل بها « الهيئات العامة » التى تدير المرافق والخدمات العامة غير ذات الطابع الاقتصادى ، والتى نظمها القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ الصادر فى ٢٩ أبريل سنة ١٩٦٣ ، أى فى نفس التاريخ الذى صدر فيه قانون المؤسسات العامة . وقد ألغى قانون المؤسسات العامة القوانين السابقة عليه ، والتى كانت هى أيضاً تنظم هذه المؤسسات ، وهى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ والقانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٦٠ والقانون رقم ٢٦٧ لسنة ١٩٦٠ . ويقضى قانون المؤسسات العامة بأن تمارس المؤسسة العامة نشاطها إما بنفسها ، أو بواسطة ما تشرف عليه من شركات مساهمة أو جمعيات تعاونية . ويتولى إدارتها مجلس إدارة ، يبين قرار رئيس الجمهورية الصادر بإنشاء المؤسسة تشكيله وطريقة اختيار أعضائه . وتتولى المؤسسة الإشراف على الشركات والجمعيات التعاونية والمنشآت التابعة لها ، والتنسيق فيما بينها ، ولها أن تنشئ شركات مساهمة جديدة ، وأن تملك أسهم وسندات الشركات عن طريق الاكتتاب فيها أو شرائها ، ويكون للمؤسسة ميزانية مستقلة عن ميزانية الدولة ، وتعتمد على نمط الميزانيات التجارية ، وتعتبر أموال المؤسسة من الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة ما لم ينص على خلاف ذلك فى القرار الصادر بإنشائها . وللمجلس إدارة المؤسسة أن يعين مراقبين للحسابات يكون لهم حقوق مراقبى الحسابات فى الشركات المساهمة ، وعليهم واجباتهم . ويكون لمجلس إدارة المؤسسة -

٥٥٢ — وسطاء التأمين : لما كانت هيئات التأمين تتعامل مع الجمهور ومنه تستمد عملاءها ، وذلك عن طريق تبصير الناس بحقيقة عملية التأمين وما يترتب عليها من نفع ، فإن الضرورة قد دعت إلى وجود طائفة من الوسطاء بينها وبين الجمهور ، وهؤلاء هم الذين يسميهم القانون رقم ١٩٥ لسنة ١٩٥٩ ، ومن بعده مشروع وزارة الاقتصاد ، بالوكلاء والمندوبين والسماسرة . والعقد الذي يربط هؤلاء بشركة التأمين هو مزيج من عقد وكالة وعقد عمل وعقد مقاوله ، بحسب ما تتسع له سلطاتهم وهل تشمل إبرام عقود التأمين نيابة عن الشركة فيدخل في العقد عنصر الوكالة ، وبحسب ما يكون الوسيط مستقلاً عن رقابة الشركة وتوجيهها فيدخل في العقد عنصر المقاوله ، أو يكون خاضعاً لهذه الرقابة وهذا التوجيه فيدخل عنصر عقد العمل (١) . وسنتناول هذه السلطات عند الكلام في إبرام عقد التأمين (٢) . ونكتفي هنا بذكر الأحكام الواردة في القانون رقم ١٩٥ لسنة ١٩٥٩ .

= برئاسة الوزير المختص سلطات الجمعية العمومية للمساهمين ، وذلك بالنسبة إلى الشركات التابعة للمؤسسة . ويكون لمجلس إدارة المؤسسة أيضاً سلطة اعتماد قرار مجلس إدارة الشركة في التصرف في الاحتياطات والمخصصات في غير الأبواب المخصصة لها في ميزانية الشركة . وغنى عن البيان أن جميع الأحكام المتقدمة تسرى على المؤسسة المصرية العامة للتأمين باعتبارها مؤسسة عامة ذات طابع اقتصادي ، وتسرى كذلك على شركات التأمين المؤممة التابعة لهذه المؤسسة .

ونذكر أخيراً القانون رقم ١٦٧ لسنة ١٩٦١ الخاص بتنظيم مراقبة حساب المؤسسات العامة والشركات التي تساهم فيها ، فهو إذن يسرى على المؤسسة المصرية العامة للتأمين وعلى شركات التأمين المؤممة التابعة لهذه المؤسسة . ويقضى هذا القانون بأن تنشأ بالمؤسسة « إدارة تختص بمراقبة حسابات الشركات ، وفحص مراكزها المالية ، وميزانياتها الختامية ، وإبداء الملاحظات بشأن سلامة نظامها المحاسبي ، وصحة دفاترها ، وسلامة إثبات وتوجيه العمليات فيها بما يتفق مع الأصول المحاسبية السليمة في تحقيق النتائج المالية » . ويكون لمجلس إدارة المؤسسة ، في صلاحتها بالشركات التابعة لها ، سلطات ، واختصاصات الجمعية العمومية في الشركات المساهمة في شأن تعيين مراقبي حساباتها . ويقدر مجلس إدارة المؤسسة احتياجات الشركات التي تشرف عليها المؤسسة من مراقبي الحسابات ومساعدتهم ، ويجرى تعيينهم .

(١) وانظر في تغلب عنصر عقد العمل من ناحية تطبيق التشريعات المالية ، حتى يتمكن هؤلاء الوسطاء من الانتفاع بهذه التشريعات ، المادة ١/٦٧٦ مدني وما قدمناه آنفاً في عقد الوكالة فقرة ٢١١ .

(٢) انظر ما يلي فقرة ٥٧١ .

متعلقة بتنظيم هؤلاء الوسطاء ، بعد تعديلها بمشروع وزارة الاقتصاد . فقد جاء في المادة ٢١ من هذا القانون ( م ١٥ من مشروع وزارة الاقتصاد ) أنه « يقصد بالوكيل والمندوب والسمسار كل من يتوسط في عقد عمليات تأمين لحساب هيئة تأمين مسجلة ، وذلك نظير مرتب أو مكافأة أو عمولة . ولا يجوز لهؤلاء الأشخاص أن يزاولوا عملهم ما لم تكن أسماؤهم مقيمة ، بناء على طلبهم ، في سجل يعد لهذا الغرض بمصلحة التأمين . وتعطى مصلحة التأمين هؤلاء الأشخاص شهادة بذلك . ويكون للقيد أثره مدة ثلاث سنوات ، ويجب تجديده » . وقد أوردت المادة ٢٣ من نفس القانون ( م ١٧ من مشروع وزارة الاقتصاد ) الشروط الواجب توافرها في الوسيط حتى يجوز تقييد اسمه في السجل ، وهذه هي : ( ١ ) ألا تقل سنه عن ٢١ سنة ميلادية . ( ٢ ) أن يكون ملماً باللغة العربية وبمبادئ التأمين . ( ٣ ) ألا يكون قد حكم عليه بلحاية أو تزوير أو سرقة أو خيانة أمانة أو نصب أو شروع في ارتكاب إحدى هذه الجرائم ، أو يكون محجوراً عليه أو حكم بإفلاسه ما لم يرد إليه اعتباره (١) .

ولا يجوز لهيئات التأمين أن تستخدم وكلاء أو مندوبين أو مماسرة غير مقيدين في السجل ، وعلى هذه الهيئات أن تملك سجلاً خاصاً تثبت فيه اسم وعنوان كل وكيل أو مندوب أو سمسار يتوسط في عقد عمليات التأمين لحسابها ( م ٢٤ من قانون سنة ١٩٥٩ وم ١٨ من مشروع وزارة الاقتصاد ) . وتنص المادة ٦١ من قانون سنة ١٩٥٩ ( م ٥٩ من مشروع وزارة الاقتصاد ) على أن « يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز الشهر وبغرامة نقدية لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تتجاوز مائة جنيه كل وكيل أو مندوب أو سمسار أو أى شخص آخر يباشر عمليات تأمين لحساب هيئات مسجلة وفق أحكام هذا القانون دون أن

---

( ١ ) ويشطب القيد إذا صدر ضد صاحبه حكم في إحدى الحالات المتقدمة ، أو إذا لم يجدد القيد . كما يشطب القيد لمدة سنة إذا صدر ضد صاحبه حكم في إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة ٦٣ من قانون سنة ١٩٥٩ ( م ٦١ من مشروع وزارة الاقتصاد ) ، فإذا عاد وحكم عليه ثانية شطب القيد نهائياً .

ويجب أن يتوافر الشرط الثالث في خبراء الكشف وتقدير الأضرار ، وبصورة عامة في كل شخص يتقدم للجمهور بعمليات خاصة بهيئات التأمين ، وإذا كان أحد هؤلاء الأشخاص شخصاً متبارياً فيجب أن يتوافر هذا الشرط في جميع الشركاء المتضامنين في شركات الأشخاص .

يكون مقيداً في السجل « . وتنص الفقرة الرابعة من نفس المادة على أن  
« تضاعف العقوبات المنصوص عليها في الفقرات السابقة في حالة التكرار » (١) .

## (ب) ضمانات لمواجهة هيئات التأمين التزاماتها التأمينية نحو عملائها

٥٥٣ — ضماناته رئيسية : قرر القانون ضمانات لعملاء التأمين ، حتى  
يتمكنوا من الحصول على حقوقهم قبل هيئات التأمين . وعلى رأس هذه  
الضمانات الضمانان الآتيان نستعرضهما على التعاقب : ( أولاً ) الاحتياطات  
المختلفة . ( ثانياً ) إعادة التأمين (٢) .

٥٥٤ — ( أولاً ) الاحتياطات المختلفة : لما كان ينبغي أن يكون عند  
هيئة التأمين في كل وقت أصول (actif) تفي قيمتها بما عاينها من التزامات نحو  
عملائها ، لذلك كان من الواجب أن يكون عندها طائفة من الاحتياطات

( ١ ) وإلى جانب وسطاء التأمين يوجد خبراء الكشف وتقدير الأضرار . وقد أوردت  
المادة ٢٥ من قانون سنة ١٩٥٩ ( م ١٩ من مشروع وزارة الاقتصاد ) أحكاماً في شأنهم ،  
بمخلص منها أنه يقصد بخبراء الكشف وتقدير الأضرار كل من يزاول الكشف عن الأضرار الحاصلة  
في موضوع التأمين وتقديرها . ولا يجوز لهؤلاء الأشخاص مزاوله عملهم ما لم يكونوا مقيدين  
في الجدول الخاص بذلك بمصلحة التأمين . ويصدر بإنشاء هذا الجدول والشروط التي يجب توافرها  
فيمن يجوز قيده قرار من وزير الاقتصاد . ولا يجوز لهيئات التأمين أن تستعين بخبراء من غير  
المقيدين بالجدول إلا في الحالات الاضطرارية التي تقتضى خبرة فنية خاصة ، وعليهم في هذه  
الحالة إخطار مصلحة التأمين .

وتنص المادة ٢/٦١ و ٤ من قانون سنة ١٩٥٩ ( م ٢/٥٩ و ٤ من مشروع وزارة  
الاقتصاد ) على أن « يعاقب بالعقوبة نفسها ( الحبس مدة لا تجاوز الشهر وغرامة لا تقل عن  
عشرة جنيهات ولا تجاوز مائة جنيه ) خبراء الكشف وتقدير الأضرار إذا باشروا عملهم قبل  
قيدهم في السجل - تضاعف العقوبات المنصوص عليها في الفقرات السابقة في حالة التكرار » .  
وتنص المادة ٣/٦١ و ٤ من نفس القانون ( م ٣/٥٩ و ٤ من مشروع وزارة الاقتصاد ) . على  
أن « تعاقب بغرامة لا تقل عن خمسين جنيهاً ولا تجاوز ثلثمائة جنيه كل هيئة تخالف أحكام المادتين ٢٤  
و ٢٥ من هذا القانون ( م ١٨ و ١٩ من مشروع وزارة الاقتصاد : استخدام وسطاء غير مقيدين  
في السجل واستخدام خبراء غير مقيدين في الجدول ) - تضاعف العقوبات المنصوص عليها في  
الفقرات السابقة في حالة التكرار » .

( ٢ ) وهذا عدا حق الامتياز المقرر للمستفيدين من وثائق التأمين على أموال هيئات التأمين  
الواجب وجودها في مصر ( انظر آتياً فقرة ٥٤٩ في آخرها ) .

تسمى بالاحتياطيات الفنية (réserves techniques) الغرض منها مواجهة هذه الالتزامات . وهذه الاحتياطيات تواجه التزامات خاصة في ذمة هيئة التأمين لعملائها ، أريد ضمانها على نحو خاص ، ولذلك سميت هذه الالتزامات بالتعهدات المنظمة (engagements réglementés) .

وأهم هذه الاحتياطيات الفنية أربعة ، يجب أن تكون ممثلة برؤوس أموال عند هيئة التأمين حتى تتمكن من مواجهة الالتزامات المقابلة ، وهذه هي :

( ١ ) الاحتياطي الحسابي (réserve mathématique) : وإعطاء فكرة عن هذا الاحتياطي نذكر أنه في التأمين على الأشخاص ، وبخاصة في التأمين على الحياة ، يدفع المؤمن له القسط السنوي ويتكون من عناصر ثلاثة : (أ) عنصر يواجه خطر وفاة المؤمن له في أي وقت . (ب) ولما كان خطر الوفاة يتزايد تدريجياً فهو أكبر في السنوات الأخيرة منه في السنوات الأولى ، فقد كان الواجب أن يكون القسط الذي يدفع في سنة يزيد على القسط الذي دفع في السنة التي قبلها . ولكن الأقساط كلها متساوية ، لذلك يجب أن يخصم من أقساط السنوات الأولى احتياطي يضاف إلى أقساط السنوات الأخيرة حتى يكون كل قسط مماثلاً للخطر في السنة التي دفع فيها ، وهذا الاحتياطي هو العنصر الثاني .

(ج) والعنصر الثالث هو الجزء من القسط المخصص للادخار ، فالتأمين على الحياة ينطوي على ادخار لتكوين المال الذي تدفعه الشركة عند نهاية العقد للمؤمن له أو للمستفيد .

ويكون لكل مؤمن له احتياطي حسابي ، يستخلص من هذه العناصر وفقاً لجداول الوفيات (tables des mortalité) وطبقاً لقواعد رياضيات التأمين على الحياة التي يطبقها الخبراء (actuaire) .

( ٢ ) احتياطي تكوين رأس المال (réserve de capitalisation) : وإعطاء فكرة عن هذا الاحتياطي نفرض أن شركة التأمين تملك ١٠٠٠ سند اشتريتها بمبلغ ٤٠٠٠ جنيه كجزء من احتياطياتها الحسابية . فإذا كانت تستطيع أن تبيع هذه السندات بمبلغ ٤٥٠٠ جنيه ، ولكن يجب أن تخصص منه مبلغ ٤٢٠٠ جنيه للحصول على أرباح تساوي الأرباح التي كانت تجنيها من هذه السندات ، فهي إذن لا تستطيع أن تعتبر الفرق بين مبلغ ٤٥٠٠ جنيه قيمة البيع

ومبلغ ٤٠٠٠ جنيه قيمة الشراء - أى ٥٠٠ جنيه - ربحاً صافياً تستطيع التصرف فيه . بل يجب أن تجنب من هذا الربح الصافي مبلغ ٢٠٠ جنيه ، وهو المبلغ الذى يجب أن تضيفه إلى مبلغ ٤٠٠٠ جنيه قيمة الشراء حتى تستطيع الحصول على نفس الأرباح التى كانت تحصل عليها من قبل .

فيكون مبلغ الـ ٢٠٠ جنيه هذا ، فى حالة ما إذا باعت السندات ، هو احتياطى رأس المال .

(٣) احتياطى الأقساط المدفوعة مقدماً (réserve pour risques en cours) : ولإعطاء فكرة عن هذا الاحتياطى نفرض أن مؤمناً له دفع القسط فى أول مارس سنة ١٩٦٤ ، فيكون ميعاد دفع القسط التالى هو أول مارس سنة ١٩٦٥ . فإذا فرضنا أن ميزانية شركة التأمين تبدأ من أول يوليه وتنتهى فى آخر يونيه من السنة التالية ، فن الواضح أن القسط المدفوع كان ينبغى أن يدرج بعضه فى ميزانية سنة ١٩٦٣ - ١٩٦٤ (من أول مارس سنة ١٩٦٤ إلى آخر يونيه سنة ١٩٦٤) ، وبعضه فى ميزانية سنة ١٩٦٤ - ١٩٦٥ (من أول يوليه سنة ١٩٦٤ إلى آخر فبراير سنة ١٩٦٥) . ولكن الشركة تدرجه كله فى الميزانية الجارية أى فى ميزانية سنة ١٩٦٣ - ١٩٦٤ . فيجب أن يخصم منه ما يقابل شهور ميزانية سنة ١٩٦٤ - ١٩٦٥ ، وهى ثمانية أشهر من أول يوليه سنة ١٩٦٤ لغاية آخر فبراير سنة ١٩٦٥ (أى ثلثى القسط) ، وتضعه فى خصوم الميزانية الجارية (سنة ١٩٦٣ - ١٩٦٤) حتى تمثل هذه اميزانية تمثيلاً صحيحاً نصيبها الحقيقى من القسط .

فالمقدار الذى تخصصه الشركة من الأقساط المدفوعة فى ميزانية سنة معينة ، لترحله إلى ميزانية السنة التالية ، هو ما يسمى باحتياطى الأقساط المدفوعة مقدماً (١) .

(٤) احتياطى الحوادث التى لم تتم تسويتها (réserve pour sinistres restant à payer) : ولإعطاء فكرة عن هذا الاحتياطى نذكر أن طائفة من

(١) وتلجأ شركات التأمين عادة إلى طرق مبسطة لحساب هذا الاحتياطى : انظر فى فرنسا بيكار وبينسون فقرة ٤٥٥ .

الحوادث المؤمن عليها تقع فعلا في خلال السنة ، وبعض هذه الحوادث - وهو أقل من النصف عادة - هو الذي يبت في شأنه ، فتقرر مسؤولية الشركة عنه ، ويقدر مبلغ التعويض الواجب دفعه ، ويتم الدفع فعلا . أما أكثر هذه الحوادث فيبقى دون أن يبت في مسؤولية الشركة عنه ، أو يبت في مسئوليتها ولكن مبلغ التعويض يبقى دون تقدير ، أو يقدر مبلغ التعويض ولكنه لا يدفع . هذه الحوادث التي لم تتم تسويتها ، يجب أن يكون لها احتياطي لمواجهةها في السنين المقبلة .

وهذا هو احتياطي الحوادث التي لم تتم تسويتها . وبحسب هذا الاحتياطي عادة عن كل حادثة لم تتم تسويتها ، فيقدر مبلغ التعويض عن هذه الحادثة طبقاً لظروفها الموضوعية ولشروط وثيقة التأمين . وإذا كانت الحادثة قد قدر مبلغ التعويض عنها بحكم أو باتفاق ، حسب هذا المبلغ المقدر . ويعا دتقدير الحوادث التي لم تتم تسويتها عن السنين السابقة على أساس السنة الجارية لجواز أن تكون الظروف قد تغيرت ، وتضاف نسبة مئوية لمصروفات الإدارة والنسوية ، فيتجمع من كل ذلك احتياطي الحوادث التي لم تتم تسويتها .

هذه هي أهم الاحتياطات الفنية<sup>(١)</sup> . وهذه الاحتياطات وغيرها من الاحتياطات الإجبارية لا يكفي أن تدرج في خصوم ميزانية شركة التأمين ، بل يجب أن تمثل في قيم مالية تملكها الشركة . وأهم هذه القيم سندات القروض التي تصدرها الدولة وغيرها من أشخاص القانون العام أو تضمنها ، وقروض تعطيها الشركة للأفراد<sup>(٢)</sup> على أن تكون مضمونة برهون رسمية من الدرجة

---

(١) وهي احتياطات إجبارية . وتوجد احتياطات إجبارية أخرى غير فنية ، كاحتياطي ودائع وكلاء التأمين ، واحتياطي استهلاك القروض ، واحتياطي التأمينات الاجتماعية لموظفي الشركة والوسطاء ، واحتياطي الديون الحالية ، واحتياطي الحقوق الممتازة . وإلى جانب هذه الاحتياطات الإجبارية الفنية وغير الفنية ، يجوز لشركة التأمين أن تكون احتياطات اختيارية على الوجه الذي تراه .

وإلى جانب الاحتياطات الإجبارية والاختيارية ، يوجد احتياطي الضمان (réserve de garantie) ويتكون من إضافة نسبة معينة من رأس المال ( ما يعادل الخمس في فرنسا ) لسد العجز في حالة عدم كفاية الاحتياطات سالفة الذكر .

انظر بيكار وبيسون فقرة ٥٦٣ - فقرة ٥٦٧ .

(٢) وتعتبر هذه القروض متصلة بمباشرة المهنة ، فتعفى من ضريبة فوائد الديون والودائع =

الأولى ، وعقارات مبنية تشتريها الشركة لتستغلها وتسدد من ريعها ما يترتب في ذمتها من التزامات . ويلاحظ في هذه القيم المالية أن تكون قima موثوقا بها حتى لا تتعرض احتياطات الشركة للضياع ، وأن يكون بعضها من السيولة بحيث تستطيع الشركة أن تحصل على النقود اللازمة لمواجهة التزاماتها في أقرب وقت ، وذلك إلى جانب توظيف هذه الأموال أو بعضها في سندات وأوراق مالية للدولة وغيرها من أشخاص القانون العام خدمة للاقتصاد القومي .

ونرى من ذلك الدور الكبير الذي تلعبه احتياطات شركات التأمين في ضمان التزاماتها التأمينية ، وكيف أن هذا الضمان ، وهو أهم شيء يجب مراعاته في التأمين إذ عليه يتوقف نجاح هذا النظام ، قد جعل من عملية التأمين أمراً فنياً معقداً لا تمارسه إلا شركات كبيرة ، تجمع إلى رؤوس الأموال الضخمة الخبرة الفنية والكفاية المالية والنزاهة وحسن المعاملة .

على أن الاحتياطات قد لا تكفي وحدها لمواجهة جميع التزامات شركات التأمين ، وعندئذ تلجأ هذه الشركات إلى إعادة التأمين ، وهذا ما ننتقل الآن إليه .

### ٥٥٥ — إعادة التأمين (\*) (Réassurance) — فكرة عامة : تقوم

عملية التأمين ، كما قدمنا ، على تقدير الاحتمالات طبقاً لقوانين الإحصاء وعلى

= والتأمينات النقدية، وتخضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية ، وذلك طبقاً للمادة ٢/١٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . وقد قضت محكمة النقض في هذا المعنى بأن القروض التي تعقدتها شركات التأمين كسبيل من سبل استثمار بعض أموالها المتحصلة من التأمين ، لا يعد منها متصلاً بمباشرة مهنة التأمين إلا ما كان منوطاً في دائرة الاحتياطي الحسابي . أما القروض التي تعقدتها تلك الشركات بعيداً عن هذه الدائرة فلا تعد من طبيعة مهنة التأمين ولا من توابعها الضرورية ، ولا تتمتع بالإعفاء من الضريبة الوارد بالفقرة الثانية من المادة ١٥ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ ( نقض مدني ٦ ديسمبر سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ٧ رقم ١٣٥ ص ٩٤١ ) .

( هـ ) مراجع في إعادة التأمين : Crémieu في المجلة الفصلية للقانون المدني سنة ١٩٠٩ ص ٣١

وما بعدها — Picard في إعادة التأمين رسالة من باريس سنة ١٩١٢ — Dammbach في اتفاقات إعادة التأمين الطبعة الثانية سنة ١٩١٣ — Gobert دراسة في إعادة التأمين ، أخطاره وأهميته الاقتصادية بروكسل سنة ١٩٢٣ — Villotte في الطبيعة الفنية والقانونية لإعادة التأمين رسالة من باريس سنة ١٩٢٧ — Thorin في إعادة التأمين من الحريق سنة ١٩٢٩ — Metzger في المبادئ الأولية في إعادة التأمين — Mori في عقد إعادة التأمين روما سنة ١٩٣٦ — Golding في إعادة التأمين قانوناً وعملاً سنة ١٩٣٧ — Toussaint تعليقات على إعادة التأمين =

قانون الكثرة<sup>(١)</sup> . وشركة التأمين تعمل كل ما في وسعها حتى يأتي حسابها مضبوطاً . فإذا قدرت ، في التأمين من الحريق مثلاً ، أن في كل ألف خطر تؤمن منها يتحقق ثلاثة أخطار ، أى تقع ثلاث كوارث فتحترق ثلاثة منازل يبلغ مقدار التعويض فيها ثلاثين ألف جنيه ، وجب أن يكون مقدار القسط الصافي ثلاثين جنياً حتى تحصل الشركة من الآلاف المؤمن لهم على ثلاثين ألف جنيه تغطي الكوارث المقدرة . وتكون الشركة احتياطات لمواجهة هذه الالتزامات على النحو الذى بسطناه فيما تقدم . ولكن الشركة لا تستطيع أن تطمئن إلى هذا التقدير اطمئناناً كاملاً في مواجهة التزاماتها ، ويجب عليها أن تدخل في حسابها أن هذا التقدير إنما هو تقدير تقريبي قد يخطئ . وهذا الخطأ يقل كلما كثر عدد المؤمن لهم طبقاً لقانون الكثرة ، كما قدمنا . ولكن احتمال الخطأ مهما قل يبقى قائماً ، فقد تحترق أربعة منازل ويكون التعويض الواجب دفعه أربعين ألفاً بدلاً من ثلاثين ألفاً ، بل قد يحترق منزلان فقط ولكن التعويض عنهما يبلغ خمسين ألفاً بدلاً من ثلاثين ألفاً . فيجب على الشركة إذن أن تواجه احتمال الخطأ هذا وما ينجم عنه من فروق (écarts) في الحساب ، حتى تطمئن اطمئناناً معقولاً إلى قدرتها على مواجهة التزاماتها للمؤمن لهم ، وحتى يطمئن هؤلاء هم أيضاً إلى ملاءة الشركة وإلى أن حقوقهم في ذمتها مكفولة .

والوسيلة التى تلجأ اليها لتحقيق هذا الغرض هى إعادة التأمين<sup>(٢)</sup> .

= سنة ١٩٤٧ - Sousseller في وحدة إعادة التأمين في المجلة العامة للتأمين البري سنة ١٩٤٩ ص ٣٣٦ وما بعدها - Le Blanc في إعادة التأمين من الناحية الاقتصادية الطبعة الثانية باريس سنة ١٩٤٩ - Oremaud في إعادة التأمين فيما جاوز حداً معيناً من الكوارث وفيما جاوز حداً معيناً من الخسارة رسالة من باريس سنة ١٩٤٩ - Van de Casteele في إعادة التأمين من الناحية القانونية باريس سنة ١٩٥٢ - عبد الودود يحبى في إعادة التأمين في مجلة القانون والاقتصاد السنة الثانية والثلاثين العدد الثاني يونيه سنة ١٩٦٢ ص ٢٩٥ وما بعدها .

وانظر مجلة إعادة التأمين : أنشئت في سنة ١٩١٧ .

(١) انظر آنفاً فقرة ٥٤٣ .

(٢) وهناك طريقة أخرى هى طريقة التأمين المجزأ أو التأمين بالاكتتاب أو التأمين المشترك (assurance de qualité) (coassurance) . وصورتها أن يوزع المؤمن المخاطر على مؤمنين آخرين يشركهم معه ، فيكتب كل مؤمن منهم في جزء من هذه المخاطر يؤمنها ، فتتعدد عقود التأمين مع المؤمن له ، كل عقد يقع على جزء من المخاطر المؤمن بها ، ويعتبر المؤمن له متعاقداً مع كل من =

المؤمنين المتعددين في خصوص الجزء الذي أمته . ويتحقق ذلك عملاً فيما إذا كان الشيء المؤمن عليه كبير القيمة ، كعمارة ضخمة أو سفينة كبيرة أو سرب من الطائرات أو معرض واسع ، فيتقاسم المؤمنون المتعددون مخاطر التأمين ، كل منهم يختص بجزء منها . وقد بدأ في مزاولة هذه الصورة من التأمين ، منذ قرنين ونصف قرن ، هيئة معروفة في لندن باسم (Lloyd's) ، وانتشرت تحت هذا الاسم في كثير من البلاد . وقد عرض لها في مصر القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ ، وأسمها بجماعة التأمين بالاككتاب ، فتصت المادة ٦٦ من هذا القانون على أنه « في تطبيق هذا القانون يقصد بجماعات التأمين بالاككتاب كل جماعة تؤسس على النظام المعروف باسم « لويذر » ، الذي يقضى بأن كل عضو مشترك في جماعة يصبح مسئولاً عن نصيب معلوم من مجموع مبلغ وثيقة التأمين ، سواء أكان هذا النصيب معيناً أم نسبياً . » .

ولا يتعاقد المؤمن له مباشرة مع المؤمنين الذين تقسمهم هذه الهيئة ، بل يتصل بوسيط (broker) من وسطاء (Lloyd's) ، وهذا الوسيط هو الذي يتولى نيابة عن المؤمن له توزيع عملية التأمين على عدد من المؤمنين (underwriters) داخل الهيئة ، يحدد لكل منهم الجزء الذي يختص بتأمينه ، ويقسم قسط التأمين فيما بينهم . وإذا وقعت الكارثة ، قام الوسيط بتقاضى التعويض عن المؤمنين المتعددين ، ويسلمه للمؤمن له ، وذلك دون أن يكون مسئولاً ( استئناف مختلط ١١ أبريل سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ٢٩٠ ) . وهناك صورة خاصة للتأمين بالاككتاب تمكن تسميتها بالتأمين بالاككتاب المجمع (consortium) ، فيها يتجمع عدد من المؤمنين ، ويتولى التعاقد مع المؤمن له واحد منهم نيابة عنهم جميعاً (apérteur, société apértrice) ، ويلتزم هؤلاء بقبول هذا التعاقد كل منهم في الجزء الذي يخصه وفقاً لتعريفه ، ويقومون بتسوية أنصبتهم في الكوارث وفقاً لهذه التعريف . وهذه الصورة منتشرة في فرنسا ، وبخاصة في مخاطر الطيران . وهناك أخيراً طريقة تجميع المؤمنين في رصيد مشترك (convention pool) ، فيتفق عدد من المؤمنين على تجميع المخاطر التي أمنوها ليعاد توزيعها عليهم من جديد وفقاً لنسب معينة تراعى فيها طائفة كل مؤمن منهم . فكل خطر يقبل المؤمن تأمينه يقدم بين جميع المؤمنين الأعضاء في هذا الرصيد المشترك بنسبة الحصص المتفق عليها ، ويتقاضى كل مؤمن نسبة من الأقساط المتجمعة تعادل النسبة التي يتحملها من المخاطر ، ويتم التوزيع بواسطة مكتب مركزي (central office) . وهذه الطريقة أقرب إلى أن تكون إعادة تأمين تعاونية أو تبادلية (réassurance coopérative ou mutuelle) يكون فيها كل عضو مؤمناً ومؤمناً معيداً في الوقت ذاته . وتختلف هذه الطريقة عن طريقة التأمين الجزأ أو التأمين بالاككتاب في أن المؤمن له لا يتعاقد إلا مع مؤمن واحد من أعضاء الرصيد وليست له علاقة بالباقيين ، أما في التأمين بالاككتاب فالمؤمن له يتعاقد مع جميع المؤمنين كما قدمنا كل فيما يخصه . وقد انتشرت اتفاقات الرصيد المشترك (reinsurance pools) بين شركات التأمين الأمريكية للتأمين على السفن الأمريكية في أثناء الحربين العالميتين الأولى والثانية ، كما انتشرت في الوقت الحاضر بين شركات التأمين الإنجليزية للتأمين من مخاطر النشاط الذرى .

ومهما تنوعت صور التأمين الجزأ أو التأمين بالاككتاب ، فإن المؤمن يفضل طريقة إعادة التأمين ، إذ أنه في طريقة التأمين بالاككتاب يشرك معه مؤمنين آخرين لا بد أن يقبل المؤمن له التعاقد معهم ، وقد يؤثر المؤمن له التعاقد مع مؤمن واحد ، لاجمع مؤمنين متعددين غير متضامنين يتخذ كل منهم عند وقوع الكارثة إجراءات مستقلة عن إجراءات الآخرين فتتعدد الإجراءات وتتعقد . هذا إلى أن المؤمن في طريقة إعادة التأمين يتعامل وحده مع المؤمن له ، فلا يتصل هذا

حرفي المثل الذي قدمناه تبلغ « طاقة » الشركة في مواجهة التزاماتها ثلاثين ألفاً ، وقد رأينا أن هناك احتمالاً ولو بعيداً أن تبلغ التزاماتها أربعين ألفاً أو خمسين ألفاً . فنتلجأ إلى شركة من شركات إعادة التأمين لتؤمن نفسها من هذا الاحتمال ، وتتفق مع هذه الشركة على إعادة التأمين في حدود عشرة آلاف أو عشرين ألفاً ، وبذلك تطمئن ويطمئن معها المؤمن لهم إلى قدرتها على مواجهة هذا الاحتمال إذا تحقق . فعقد إعادة التأمين هو إذن عقد بين المؤمن المباشر (assureur direct) والمؤمن المعيد (réassureur) بموجبه يحول الأول للثاني جزءاً من المخاطر التي يتحملها في نظير مقابل معين ، مع بقاء المؤمن هو المدين بوحده للمؤمن لهم<sup>(١)</sup> . وإذا كان الغالب هو أن يحول المؤمن للمؤمن المعيد جزءاً من المخاطر ، فليس هناك ما يمنع من أن يحول له كل المخاطر مع بقائه مؤمناً بالنسبة إلى المؤمن لهم<sup>(٢)</sup> .

— الأخير بالمؤمن المعيد كما يتصل بالمؤمنين المتعدين في طريقة التأمين بالاكتتاب ، فيطمئن المؤمن إلى عدم منافسة زملائه له في عملاته .

انظر في ذلك بيكاروبيسون فقرة ٢٠٨ - فقرة ٢٠٩ .

(١) ونرى من ذلك أن المؤمن يكون طرفاً مع المؤمن له في عقد التأمين ، ويكون طرفاً مع المؤمن المعيد في عقد إعادة التأمين .

وإعادة التأمين تزاون عادة على صعيد دولي ، فتكون المقاصة في المخاطر ، لا فحسب بين الفروع المتعددة في البلد الواحد ، بل أيضاً بين البلاد المتعددة . وانتشار إعادة التأمين على هذا الصعيد الدولي هو الذي يمكن لهذه العملية وقيمتها على أسس ثابتة مستقرة ، فكلما اتسعت دائرة المقاصة في المخاطر كلما كان تقدير احتمالات وقوع المخاطر أقرب إلى الحقيقة .

وحظ إعادة التأمين من الدراسة القانونية غير كبير ، فهي حديثة النشأة ، ولم تبدأ إلا بعد أن اضطرد انتشار التأمين . وهي لا تعني جمهور عملاء التأمين ، إذ تقتصر على العلاقة فيما بين المؤمن والمؤمن المعيد ، ومن هنا بقيت مجهولة من الجمهور . والكثرة الغالبة من قضاياها تحل عن طريق التحكيم ، إذ أنها تزاون على صعيد دولي كما قدمنا فيصعب تحديد اختصاص قضاء بلد بالذات . وليس من السهل العثور على وثائق التحكيم ، لأنها لا تنشر كما تنشر أحكام القضاء .

(٢) ويلجأ المؤمن عادة إلى إعادة التأمين بالنسبة إلى كل المخاطر عندما يريد أن يقف عمله في فرع معين من التأمين ، أو أن يقف عمله كله . وكان أمامه في هاتين الحالتين أن يحول وثائق التأمين إلى مؤمن آخر ، وهذا ما يسمى بحوالة المحفظة (cession de portefeuille) . ولكن هذه الحوالة تقتضي قبول المؤمن له ، فيفضل المؤمن أن يلجأ إلى طريقة إعادة التأمين حيث لا ضرورة لرضاء المؤمن له ، ويبقى المؤمن الأصل هو الدائن والمدين المؤمن له . ونرى من ذلك أن إعادة التأمين تفضل من جهة حوالة المحفظة ، إذ المؤمن المعيد يبقى المؤمن له دون حاجة إلى رضائه كما قدمنا ، أما في حوالة المحفظة فقد لا يقبل المؤمن له الحوالة فيضيع عميل على المجال له .

والحيلة الواجبة هي التي تمل على المؤمن أن يعيد التأمين على الوجه الذي قدمناه ، وبخاصة في التأمين من الأضرار . وقد يتدخل القانون فلزم المؤمن بإعادة التأمين ، كما فعل القانون رقم ١٩٥ لسنة ١٩٥٩ إذ ألزم هيئات التأمين بأن تعيد التأمين على جزء من عمليات التأمين المباشر على أساس نسبة معينة وطبقاً لتعريفات محددة ، وذلك في التأمين من الأضرار دون التأمين على الأشخاص<sup>(١)</sup> . وإعادة التأمين على هذا الوجه تكون إعادة تأمين إجبارية بموجب القانون .

ولكن هناك معنى آخر لإعادة التأمين الإجبارية ، إذ جرت العادة على أن تكون إعادة التأمين إما إعادة اختيارية (réassurance facultative) أو إعادة إجبارية (réassurance obligatoire) . ففي إعادة التأمين الاختيارية ، وهي منتشرة بوجه خاص في التأمين البحري ، يتفق المؤمن مع المؤمن المعيد على إعادة التأمين بالنسبة إلى وثيقة تأمين معينة بالذات ، بشروط يتفق عليها بين الطرفين . وتكون إعادة التأمين هنا اختيارية لأن المؤمن لا يجبر عليها بل يبرمها

(١) فنصت المادة ٢٩ من القانون رقم ١٩٥ لسنة ١٩٥٩ على ما يأتي : « على هيئات التأمين المسجلة أن تعيد التأمين على جزء من عمليات التأمين المباشر التي تعقدها في الجمهورية العربية المتحدة لدى إحدى هيئات إعادة التأمين المتمتعة بجنسية الجمهورية العربية المتحدة التي يعينها وزير الاقتصاد ، وذلك على أساس النسب التي يصدر بتحديددها وبمعيد التعامل بها قرار من رئيس الجمهورية بعد أخذ رأى المجلس الأعلى للتأمين . ولا تسرى أحكام هذه المادة على عمليات الادخار وتكوين الأموال المنصوص عليها في البند (٢) من المادة الثانية (التأمين على الأشخاص) » . ونصت المادة ٣٠ من نفس القانون على أن « تلتزم هيئة إعادة التأمين التي يعينها وزير الاقتصاد طبقاً لأحكام المادة السابقة بقبول إعادة التأمين على أساس النسب التي تحدد بالتطبيق لأحكام المادة السابقة . وتؤدي هيئة إعادة التأمين إلى هيئات التأمين عن عمليات إعادة التأمين عمولة إعادة التأمين وعمولة أرباح يصدر بتحديددها وبمعيد التعامل بها قرار من وزير الاقتصاد بعد أخذ رأى المجلس الأعلى للتأمين . ويحدد وزير الاقتصاد بقرار يصدره بعد أخذ رأى المجلس الأعلى للتأمين التعريفات التي تحسب على أساسها أقساط إعادة التأمين وشروطها ومدى التبادل الذي تعهد به هيئة إعادة التأمين إلى هيئات التأمين مقابل العمليات المختلفة المنصوص عليها في تلك المادة وشروط هذا التبادل والمواعيد التي تقدم فيها الكشف والحسابات الخاصة بهذه العمليات . ولا تسرى أحكام هذه المادة على عمليات إعادة التأمين الأخرى التي تجريها شركات إعادة التأمين في غير الحالات المنصوص عليها في المادة ٢٩ » .

وقد حذف مشروع وزارة الاقتصاد جميع هذه النصوص الخاصة بإعادة التأمين .

بإختياره ، وكذلك المؤمن المعيد لا يكون ملزماً بقبولها بل هو حر في القبول أو الرفض . ولكن الذى يقع غالباً أن المؤمن لا يتفق مع المؤمن المعيد على إعادة التأمين بالنسبة إلى وثيقة معينة بالذات ، بل يعقد معه اتفاقاً عاماً (traité) على إعادة التأمين بالنسبة إلى نوع من الوثائق ، كوثائق التأمين من الحريق أو التأمين على الحياة أو التأمين من المسئولية ، عقدها أو سيعقدها في المستقبل . فالوثائق المعاد التأمين عليها ليست معينة بالذات بل بالنوع ، وليست كلها موجودة بل بعضها موجود في الحال وبعضها سيوجد في المستقبل : فيقال إن إعادة التأمين هنا إجبارية ، لا بمعنى أن القانون هو الذى يلزم بإعادة التأمين كما رأينا في المعنى الأول ، بل بمعنى أن الاتفاق السابق المبرم بين المؤمن والمؤمن المعيد هو الذى يجبر كلا من الطرفين على إعادة التأمين بالنسبة إلى نوع معين من أنواع عمليات التأمين . ومتى عقد المؤمن ، بعد إبرام هذا الاتفاق العام مع المؤمن المعيد ، وثيقة تأمين تدخل في هذا النوع المتفق عليه ، فإن هذه الوثيقة تعتبر تلقائياً (automatiquement) قد أعيد تأمينها وفقاً للشروط المدونة في الاتفاق العام (traité) لإعادة التأمين . وبهذا المعنى الخاص تكون إعادة التأمين إجبارية ، وإلا فلإنها في الواقع من الأمر اختيارية إذ سبقها اتفاق عام تم بالتراضي بين المؤمن والمؤمن المعيد .

ولما كان المؤمن المعيد يعتبر مؤمناً بالنسبة إلى المؤمن المباشر ، فإنه قد يرى نفسه في حاجة إلى إعادة التأمين بدوره عند مؤمن معيد ثانٍ ، وذلك بأن يحدد طاقته في إعادة التأمين ، وفيما جاوز هذه الطاقة يعيد إعادة التأمين ، وهذا ما يسمى بإعادة التأمين من جانب المؤمن المعيد (rétrocession) . فإعادة التأمين من جانب المؤمن المعيد تكون إذن عقداً بين المؤمن المعيد الأول والمؤمن المعيد الثاني بموجبه يحول الأول للثاني جزءاً من المخاطر التي تحمل إعادة تأمينها ، وذلك في نظار مقابل معين . وتتفق إعادة التأمين من جانب المؤمن المعيد مع إعادة التأمين في الطبيعة والتكوين والآثار ، فهي ليست إلا إعادة تأمين في الدرجة الثانية<sup>(١)</sup> . غير أن إعادة التأمين من جانب المؤمن المعيد تكون

( ١ ) وإعادة التأمين من جانب المؤمن المعيد قد تكون هي الأخرى ، كإعادة التأمين ، اختيارية أو إجبارية . فهي اختيارية إذا تمت بالنسبة إلى وثيقة واحدة بالذات بتراض بين المؤمن =

عادة في صورة إعادة تأمين بالمحاصة ، وهي صورة من الصور الأربع الرئيسية لإعادة التأمين التي ننتقل الآن إليها .

**٥٥٦ - الصور الأربع الرئيسية لإعادة التأمين :** وندع جانباً إعادة التأمين من جانب المؤمن المعيد ، ونقتصر على إعادة التأمين<sup>(١)</sup> ، فهي العملية الأساسية ، وتقوم عليها عملية إعادة التأمين من جانب المؤمن المعيد كما قدمنا . وتتخذ إعادة التأمين صوراً متنوعة ، أهمها صور أربع :

**الصورة الأولى - إعادة التأمين بالمحاصة (réassurance en participation ou en quote-part)<sup>(٢)</sup> :** وفي هذه الصورة يشترك المؤمن المعيد مع المؤمن

المعيد الأول والمؤمن المعيد الثاني . وهي إجبارية إذا تمت تطبيقاً لاتفاق هام سبق إبرامه بين المعيد الأول والمعيد الثاني ، وبموجبه ينتقل تلقائياً إلى المعيد الثاني جزء من كل خطر يقبل إعادة التأمين عليه المعيد الأول .

(١) وقد بدأ ظهور إعادة التأمين مصاحباً لظهور التأمين نفسه . وأول وثيقة معروفة في إعادة التأمين يرجع عهدا إلى سنة ١٢٧٠ ، مع انتشار التأمين الذي حدث نتيجة لازدهار للتجارة البحرية في حوض البحر الأبيض المتوسط . ولكنها لم تكن قائمة على أسس فنية صحيحة ، بل كانت أقرب إلى الرهان والمقامرة . وقد حُرمت إعادة التأمين في إنجلترا في سنة ١٧٤٦ ، واستمر التحريم حتى سنة ١٨٦٤ ، وترتب عليه أن تطور التأمين المجرأ أو التأمين بالاكتاب الذي كانت تبشره هيئة لويدز Lloyd's منذ مدة طويلة ، فقد رأينا أن التأمين بالاكتاب يمكن أن يقوم مقام إعادة التأمين .

ولم تبدأ إعادة التأمين بداية حقة إلا في أوائل القرن التاسع عشر ، بعد أن انتشر التأمين انتشاراً مطرداً بمدة طويلة . ولم تكن هناك شركات متخصصة في إعادة التأمين ، بل كانت شركات التأمين المباشرة تفتش فروعاً فيها لإعادة التأمين . وأول شركة مستقلة متخصصة في إعادة التأمين كانت شركة ألمانية أسست في كولونيا في سنة ١٨٥٣ ، ثم انتشرت شركات إعادة التأمين المتخصصة في ألمانيا وسويسرا وبلجيكا والنمسا . وانتقلت إعادة التأمين من الصعيد القوي إلى الصعيد الدولي في سنة ١٨٨٠ بتأسيس شركة ميونيخ لإعادة التأمين ، وساهمت هذه الشركة في كثير من شركات التأمين الألمانية والاجتبية حتى تراقب أعمالها وتوحد قواعدها . وتوالى إنشاء شركات إعادة التأمين في ألمانيا ، وانتشرت أعمالها في أوروبا وأمريكا . وكذلك أنشئت شركات إعادة التأمين في كثير من البلاد الأخرى ، كموسيرا والنمسا وروسيا . أما انتشارها في فرنسا وإنجلترا فبق محدوداً ، وبخاصة في إنجلترا حيث يزاحمها التأمين المجرأ أو التأمين بالاكتاب .

انظر في ذلك عبد الودود يحيى في إعادة التأمين ص ٣١٣ - ٣٢٢ .

(٢) ولما كانت إعادة التأمين صناعة ناشئة في فن التأمين ، فهي حتى اليوم لم تستقر لا في بادئها ولا في مصطلحاتها . وعند انعقاد المؤتمر الحادي عشر لخبراء رياضيات التأمين (actualres) -

بالمخاصة في جميع عمليات التأمين التي يقوم بها هذا الأخير أو في مجموع العمليات الخاصة بنوع من أنواع التأمين التي يباشرها ، بالنصف أو بالثلث أو بالربع أو بأية نسبة أخرى ، ولذلك سميت إعادة التأمين بالمخاصة . مثل ذلك أن يتفق المؤمن مع المؤمن المعيد على أن يشترك هذا الأخير معه في جميع وثائق التأمين التي يعقدها متعلقة بنوع معين ، بنسبة الربع مثلاً في كل منها . فإذا عقد المؤمن وثيقة تأمين مبلغ التأمين فيها ألفان ومقدار القسط عشرون ، كان للمؤمن المعيد في هذه الوثيقة الربع ، فيكون نصيبه في القسط خمسة يتقاضاها من المؤمن ، ويكون نصيبه من مبلغ التأمين خمسمائة يدفعها للمؤمن إذا وقعت الكارثة . ومعنى ذلك أن يكون المؤمن المعيد شريكاً للمؤمن في جميع عمليات التأمين التي يعقدها متعلقة بهذا النوع من التأمين ، سواء ما كان منها كبير القيمة لا يستطيع المؤمن وحده أن يتحمل مخاطره فتكون مشاركة المؤمن المعيد له نافعة ، أو كان محدود القيمة يستطيع وحده أن يتحمل مخاطره دون مشقة فتكون مشاركة المؤمن المعيد له غير ذات نفع بل فيها خسارة عليه إذ يشاركه في الأقساط . ولذلك ليست هذه الصورة هي الصورة المناسبة للغرض من إعادة التأمين ، ولا هي في مصلحة المؤمن .

وتمارس عادة عندما يكون حجم عمليات المؤمن غير كبير فلا يقبل المؤمن المعيد إلا أن يشاركه فيها جميعاً ، أو عندما يكون المؤمن قليل الخبرة فينتفع بخبرة المؤمن المعيد في جميع عمليات التأمين التي يعقدها أو في مجموع العمليات الخاصة بنوع معين من التأمين كما يجد إلى جانبه شريكاً قوياً يساهم معه في الخسارة ، أو عندما تكون العمليات التي يعقدها المؤمن كلها ذات قيمة كبيرة فتكون المخاصة مجدية فيها جميعاً . وتمارس هذه الصورة أيضاً في إعادة التأمين من جانب المؤمن المعيد كما سبق القول<sup>(١)</sup> ، كما تمارس في جميع المؤمنين

١- في باريس سنة ١٩٣٧ ، لوحظت البلبلة في المصطلحات التي كانت وفود البلاد المختلفة تجربها على ألسنتهم ، فالمعنى الواحد تتعدد مصطلحاته ، ومصطلح واحد يدل على معان مختلفة . ونحن ننبع ما غلب استعماله من هذه المصطلحات في اللغة الفرنسية ، أما في اللغة العربية فليس بيدنا للاستئناس في اختيار المصطلحات غير المؤلفات العامة في التأمين وغير بحث واحد في إعادة التأمين للدكتور عبد الودود يحيى ، وهو البحث الذي سبقت الإشارة إليه عند ذكر مراجع إعادة التأمين .

(١) انظر آنفاً فقرة ٥٥٥ في آخرها .

للمخاطر المؤمن منها في رصيد مشترك (convention pool) فيعاد التوزيع عليهم بنسبة معينة<sup>(١)</sup>.

الصورة الثانية - إعادة التأمين فيما جاز من الطاقة (réassurance en excédent de risque, ou en excédent de plein) : وهذه الصورة تعالج العيب الجوهرى الموجود في الصورة الأولى ، ولذلك كانت أوسع الصور الأربع انتشاراً . فالمرئى لا يعيد التأمين في جميع وثائق التأمين التى يعتمدها حتى بالنسبة إلى نوع معين ، بل يستقل بالعمليات التى يستطيع تحمل مخاطرها دون مشقة ، أى العمليات التى لا تزيد على طاقته (son plein) فلا يعيد التأمين فيها . وما جاوز هذه الطاقة من العمليات يعيد فيه التأمين في حدود القدر الذى جاوزت به العملية الطاقة ، وفي هذه الحدود فقط . مثل ذلك أن يعقد المؤمن مائة عملية قيمة كل منها ألف فتكون قيمتها جميعاً مائة ألف ، ومائة عملية أخرى قيمة كل منها ألفان فتكون قيمتها جميعاً مائتى ألف . ونفرض أن مجموع الأقساط التى يتقاضاها من العمليات الأولى ألف ، ومجموع الأقساط التى يتقاضاها من العمليات الأخرى ألفان ، فيكون مجموع ما يتقاضاه من الأقساط هو ثلاثة آلاف . فإذا كان قد قدر احتمالات الكوارث بثلاث في جميع هذه العمليات ، فإن طاقته هى أن يعرض هذه الكوارث بما قبضه من الأقساط وهو ثلاثة آلاف ، أى أن طاقته تتسع لتعويض الكوارث الثلاث إذا وقعت جميعاً في العمليات التى تبلغ قيمة كل منها ألفاً . أما إذا وقعت الكوارث الثلاث جميعاً في العمليات التى تبلغ قيمة كل منها ألفين ، فإنه يكون مضطراً لأن يدفع تعويضاً قيمته ستة آلاف أى ضعف ما قبضه من الأقساط وهذا فوق طاقته . فيعمد في هذه الحالة إلى أن يعيد التأمين فيما جاوز حد طاقته من هذه العمليات (excédent de plein) ، أى فيما جاوز من هذه العمليات ألفاً وبمقدار هذه المجاوزة . فيعيد التأمين في العمليات التى تبلغ قيمة كل منها ألفين ، وبمقدار ألف في كل منها وهو المقدار الذى جاوزت به العملية حد طاقته أى الألف الأولى . فإذا وقعت الكوارث الثلاث في هذه العمليات ، استطاع أن يؤدى مبلغ التعويض في حدود ألف لكل منها ، فيؤدى ثلاثة آلاف

(١) انظر آنفاً فقرة ٥٥٥ في الماش .

ولا يجاوز هذا حد طاقته . وأما ما زاد على الألف فقد أعاد التأمين فيه ، ويتحمل عبئه المؤمن المعيد .

وأكثر ما تمارس هذه الصورة في التأمين من الحريق ، وفي التأمين الفردى من الإصابات ، وفي التأمين من المسئولية ، وفي التأمين البحري .

**الصورة الثالثة - إعادة التأمين فيما جاوز حداً معيناً من الكوارث (réassurance en excédent de sinistres : excess loss) :** وفي هذه الصورة لا يعيد المؤمن التأمين فيما جاوز حدود طاقة معينة يحددها بحيث تكون واحدة لجميع وثائق التأمين التي شملتها إعادة التأمين كما رأينا في الصورة السابقة ، بل هو يعيد التأمين ، بالنسبة إلى كل وثيقة ، فيما يجاوز حداً معيناً من التعويض الفعلي الذي يدفعه إذا تحققت الكارثة . ويسمى هذا الحد المعين بالجزء الواجب الدفع أولاً (priorité) .

وأكثر ما يكون ذلك في التأمين من المسئولية ، فيضع المؤمن حداً معيناً (priorité) لكل وثيقة ، فإذا تحققت الكارثة في وثيقة معينة ، أي تحققت مسئولية المؤمن له ورجع على المؤمن بمبلغ التعويض الذي دفعه للمضرور ، فإذا كان هذا المبلغ لا يجاوز الحد المعين لهذه الوثيقة تحمله المؤمن كله ، أما إذا زاد فإن المؤمن يتحمل الحد المعين ويتحمل المؤمن المعيد الزيادة<sup>(١)</sup> . وقد يكون الحد المعين الذي يتحمله المؤمن هو نسبة مئوية من مبلغ التأمين ، ٧٥٪ مثلاً ، فإذا كان مبلغ التأمين ألفاً وتحققت الكارثة وأصبح المؤمن مسئولاً قبل المؤمن له عن ستمائة أو أكثر إلى سبعمائة وخمسين ، لم يرجع بشيء على المؤمن المعيد وتحمل المبلغ كله لأنه لم يجاوز ٧٥٪ من مبلغ التعويض . أما إذا أصبح مسئولاً عن ثمانمائة أو تسعمائة أو ألف ، فإنه يتحمل من هذا المبلغ سبعمائة وخمسين ويرجع على المؤمن المعيد بنخسين أو بمائة وخمسين أو بمائتين وخمسين على حسب الأحوال<sup>(٢)</sup> .

(١) وتسمى هذه الحالة بإعادة التأمين من الخطر التالى (réassurances au deuxième risque)

(٢) ويلاحظ الفرق بين هذه الصورة وصورة المحاصة ، ففي المحاصة يعيد المؤمن التأمين بنسبة ٢٥٪ مثلاً يشاركه بها المؤمن المعيد ، ويبقى المؤمن مسئولاً عن ٧٥٪ . فإذا تحققت الكارثة ، ساهم المؤمن المعيد حتماً في التعويض بمقدار ٢٥٪ ، حتى لو كان التعويض لا يبلغ ٧٥٪ من مبلغ -

وقد يقسم المؤمن عملياته إلى مجموعات يعين لكل مجموعة منها حداً معيناً (priorité) يتحمله ، وما يزيد على هذا الحد يتحمله المؤمن المعيد . مثل ذلك في التأمين من الحريق يقسم المؤمن الوثائق إلى مجموعتين ، مجموعة تقع أمكنتها المؤمن عليها في حى يشتد فيه خطر الحريق ويعين لها حداً أقصى مائة ألف مثلاً ، ومجموعة أخرى تقع أمكنتها المؤمن عليها في حى يكون خطر الحريق فيه خطراً مألوفاً ويعين لها حداً أقصى خمسين ألفاً مثلاً . فإذا بلغت التعويضات في المجموعة الأولى خمسين ألفاً مثلاً أو أكثر إلى مائة ألف ، أو بلغت في المجموعة الثانية عشرة آلاف مثلاً أو أكثر إلى خمسين ألفاً ، تعمل المؤمن هذه التعويضات كلها لأنها لا تتجاوز الحد المعين ، ولا يرجع بشيء على المؤمن المعيد . أما إذا زادت التعويضات في المجموعة الأولى على مائة ألف ، أو في المجموعة الثانية على خمسين ألفاً ، فإنه يرجع على المؤمن المعيد بمقدار الزيادة في كل من المجموعتين .

الصورة الرابعة — إعادة التأمين فيما يبرز حداً معيناً من الحسارة (réassurance en excédent de perte : stop loss) : وفي هذه الصورة يتفق المؤمن مع المؤمن المعيد على نسبة مئوية معينة من مجموع الأقساط التي يتقاضاها المؤمن في فرع معين من فروع التأمين — التأمين من الصقيع أو التأمين من المسئولية أو التأمين على الحياة — ولتكن مثلاً ٧٠ ٪ ، ويجعلها حداً أقصى لمجموع التعويضات التي يدفعها في هذا النوع من التأمين في خلال العام بأكمله . فإذا قلت التعويضات عن هذا الحد الأقصى أو بلغت دون أن تتجاوزه تحملها المؤمن كلها ، أما إذا زادت فإن المؤمن يتحمل الحد الأقصى ويتحمل المؤمن المعيد الزيادة . فتختلف هذه الصورة عن الصورة السابقة ، وهي إعادة التأمين فيما جاوز حداً معيناً من الكوارث ، في أن الحد الأقصى في الصورة التي نحن بصددتها يتناول جميع الكوارث ، كبرت أو صغرت ، في فرع معين من

= التأمين . فإذا بلغ التعويض مثلاً ستمائة ، في المحاصة يتحمل المؤمن المعيد أن يدفع من هذا المبلغ ٢٥ ٪ أي مائة وخمسين ، أما في إعادة التأمين فيما يجاوز حداً معيناً عن الكوارث فقد رأينا أن المؤمن المعيد لا يدفع شيئاً لأن التعويض لم يجاوز ٧٥ ٪ من مبلغ التأمين .

وتسمى إعادة التأمين فيما جاوز حداً معيناً من الكوارث في هذه الحالة بإعادة التأمين فيما جاوز نسبة مئوية من الكوارث (réassurance en excédent de sinistres en pourcentage)

فروع التأمين ، ويكون نسبة مئوية من مجموع الأقساط التي يتقاضاها المؤمن في هذا الفرع من التأمين . أما الحد الأقصى في الصورة السابقة فيغلب أن يكون بالنسبة إلى كل كارثة على حدة ، وإذا تناول مجموعة من الكوارث فهو على كل حال مبلغ معين ، أو نسبة معينة من مبلغ التأمين ، لا نسبة مئوية من مجموع الأقساط كما هو الأمر في هذه الصورة الرابعة .

والصورة الرابعة هذه حديثة الظهور ، ولكنها آخذة في الانتشار السريع ، وبخاصة في إنجلترا وأمريكا . والغالب أنها قد اتبعت في أول الأمر في التأمين من الصقيع (grêle) ، ففيه تتفاوت الإصابات من عام لآخر تفاوتاً كبيراً قد يصل في سنة إلى أربعة أضعاف ما يصل إليه في سنة أخرى . فيلجأ المؤمن من الصقيع إلى إعادة التأمين بحيث يعين حداً أقصى من التعويضات يتحملة ، وما زاد على هذا الحد يتحملة المؤمن المعيد . ثم امتدت الصورة بعد التأمين من الصقيع إلى التأمين من المسئولية ، وهي تمارس على مدى ضيق جداً في التأمين على الحياة وفي التأمين من الحريق .

ومزية هذه الصورة التبسيط الشديد في إجراءات المحاسبات والمراسلات ، فلا يحتاج المؤمن فيها إلى حسابات معقدة ومراسلات متصلة ، بل يكتفى في نهاية العام بإخطار المؤمن المعيد بالنتيجة التي وصل إليها ، وبما إذا كانت التعويضات التي دفعها طوال العام تزيد على الحد الأقصى حتى يتقاضى من المؤمن المعيد الزيادة . ولكن عيبها الجوهرى هو أن قسط إعادة التأمين الذى يجب أن يدفعه المؤمن للمؤمن المعيد لا يمكن تحديده على أساس فنى سليم ، فهو غير مرتبط بوثيقة معينة حتى يحسب على أساسها ، بل يتناول مجموعاً كبيراً من الوثائق تقدير الاحتمالات فيها لا يمكن ضبطه ، فلا يمكن تحديد مقدار القسط إلا عن طريق تحكّمى يلعب فيه الحظ والمصادفة دوراً كبيراً ، حتى ليكون التحديد أقرب إلى المضاربة والمقامرة . وهناك عيبان آخران . أولهما أن هذه الصورة الرابعة دون الصور الثلاث السابقة يتعارض فيها حظ المؤمن المعيد مع حظ المؤمن . ففي الصور الثلاث السابقة يرتبط الحظان أحدهما بالآخر ، إذا كسب المؤمن كسب المؤمن المعيد ويخسر هذا إذا خسر ذاك . أما في هذه الصورة الرابعة فيستطيع المؤمن أن

يكسب على حساب المؤمن المعيد ، إذ يستطيع أن يؤمن من حوادث شديدة الخطر أو بأقساظ منخفضة ، بل يستطيع أن يجاني المؤمن لهم عند تسوية حساب الكوارث ، ولا عليه من ذلك فإن الحد الأقصى الذي يتحمله من التعويضات التي يدفعها لا يجاوز نسبة معينة ، والباقي يتحمله المؤمن المعيد ، وليست لديه وسائل كافية لبسط الرقابة على العمليات التي يقوم بها المؤمن<sup>(١)</sup> . والعيب الثاني يتعلق بالمؤمن نفسه وهو هنا في غير مصلحته ، إذ هو مضطر أن يدفع كل التعويضات طوال العام للمؤمن لهم دون أن يدفع المؤمن المعيد شيئاً منها إلا في نهاية العام عند تصفية الحساب ، وقد يعجز المؤمن عن ذلك ، بل قد يفاجأ بوجه من وجوه البطلان في اتفاق إعادة التأمين فينهار كل ما كان يعتمد عليه في مواجهة التزاماته .

ولما كانت الخاصية المميزة لعمليات إعادة التأمين هي أن إعادة التأمين ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالتأمين ذاته ، لإعادة التأمين تنصب على عملية تأمين بالذات تشاركها حظها ، ولا يكون المؤمن المعيد مسئولاً إلا إذا تحققت مسئولية المؤمن ، ويفيد المؤمن المعيد من جميع وجوه البطلان والفسخ والسقوط المتعلقة بعقد التأمين ، وقد رأينا هذه الخاصية منعدمة في الصورة الرابعة التي نحن بصدددها ، لذلك قام الشك في أن تكون هذه الصورة داخلة حقاً في صور إعادة التأمين ، وفي أنها ليست في حقيقتها إلا تأميناً لإعادة تأمين . لإعادة التأمين تفترض أن هناك تأميناً سابقاً قد عقد فيعاد التأمين في جزء منه أو فيه كله ، أما هنا فليس هناك تأمين سابق بالذات قد عقد ثم أعيد ، بل يبدو أن هناك تأميناً مباشراً للمؤمن من خسارته المحتملة في مجموع من عمليات التأمين<sup>(٢)</sup> . ومع ذلك فإن الرأي الغالب يدخل هذه الصورة الرابعة ضمن صور إعادة التأمين ، وإن كان يميزها عن سائر الصور بأن حظ المؤمن المعيد فيها مستثنى عن حظ المؤمن .

(١) لذلك كثيراً ما يلجأ المؤمن المعيد إلى جعل المؤمن يشترك بنسبة ١٠ ٪ فيما يجاوز الحد الأقصى المسموح ، فلا يتحمل المؤمن المعيد كل الزيادة بل يساهم فيها المؤمن بهذه النسبة ، حتى تكون لهذا الأخير مصلحة في ألا يجاوز الحد الأقصى .

(٢) انظر في هذا المعنى دي موري ص ٣٧ - بيكار وبيسون المطول ١ ص ١٤٢ -

مد عمل عرفة ص ٢٨٧ - ص ٢٨٨ .

٥٥٧ - الآثار التي تترتب على إعادة التأمين : نبين أولاً التكيف القانوني لعقد إعادة التأمين ، حتى يمكن استخلاص الآثار التي تترتب عليه وفقاً لطبيعته . وقد ذهب رأى إلى أن المؤمن يعتبر وكيلاً عن المؤمن المعيد فيما أحيد فيه التأمين ، وذهب رأى ثان إلى أن المؤمن والمؤمن المعيد شريكان ، وذهب رأى ثالث إلى أن المؤمن المعيد كفيل للمؤمن قبل المؤمن له ، وذهب رأى رابع إلى أن المؤمن نقل إلى المؤمن المعيد عن طريق الحوالة ما أعاد فيه التأمين<sup>(١)</sup> . وعيب هذه الآراء جميعاً أنها تؤدي إلى أن تكون هناك علاقة مباشرة بين المؤمن المعيد والمؤمن له ، والصحيح أن هذه العلاقة المباشرة غير موجودة وأن المؤمن له أجنبي في عقد إعادة التأمين ولا يستمد منه أى حق مباشر قبل المؤمن المعيد . وقد استقر القضاء والفقه في فرنسا على أن عقد إعادة التأمين ما بين المؤمن والمؤمن المعيد ليس إلا عقد تأمين ، يصبح فيه المؤمن مؤمناً له ، ويصبح فيه المؤمن المعيد مؤمناً<sup>(٢)</sup> . وذهب فريق إلى أن عقد التأمين هذا هو عقد تأمين من المسؤولية ، وذهب فريق ثان إلى أنه عقد تأمين على الأشياء ، وذهب فريق ثالث إلى أنه يتبع عقد التأمين الأصلي الذي قام عليه فيكون مثله تأميناً من المسؤولية أو تأميناً على الأشياء أو تأميناً على الحياة أو غير ذلك . وإذا كان هذا الرأى الأخير هو الذى يبدو أنه الرأى الصواب ، إلا أنه لا تكاد توجد أهمية عملية في تحديد أى نوع من التأمين يكون عقد إعادة التأمين ، فهو في جميع الأحوال عقد تأمين تسرى عليه المبادئ العامة لعقود التأمين ، ولا يجوز فيه أن يلتزم المؤمن المعيد نحو المؤمن بأكثر مما يلتزم المؤمن

(١) انظر عرضاً لهذه الآراء المختلفة في عبد الودود يحيى في إعادة التأمين ص ٣٧٢ - ص ٣٧٦ .

(٢) نقض فرنسى ٣ ديسمبر سنة ١٨٦٠ دالوز ٦١ - ١ - ٣٠ - ١١ نوفمبر سنة ١٨٦٢ دالوز ٦٢ - ١ - ٤٨٧ - ٣ يولييه سنة ١٩٠٥ سيريه ١٩٠٧ - ١ - ٤١ - ١٢ فبراير سنة ١٩١٣ جازيت دى باليه ١٩١٣ - ١ - ٤٠٢ - باريس ٢٧ مارس سنة ١٩٢٤ جازيت دى باليه ١٩٢٤ - ١ - ٦٧٦ - هيمار ١١ ص ٣٢١ - سيميان فقرة ٢٢٣ - فيلوت (Villotte) ص ١٤٥ و ص ١٥٦ - بيكار وبيسون فقرة ٦٥٨ - عبد الودود يحيى في إعادة التأمين ص ٣٧٩ - محمد على عرفة ص ٢٨٢ - محمد كامل مرسى فقرة ١٧٩ .

ويعدل عقد إعادة التأمين بالنسبة إلى عقد التأمين عقد الإيجار من الباطن بالنسبة إلى عقد الإيجار ، وعقد المقاولة من الباطن بالنسبة إلى عقد المقاولة .

نحو المؤمن له . ويجب أن يلاحظ أن إعادة التأمين عقد تأمين ما بين المؤمن والمؤمن المعيد ، ولا شأن للمؤمن له به فهو أجنبي عنه لا يكسب منه حقاً ولا يتحمل التزاماً ، ويبقى المؤمن وحده هو المسئول نحو المؤمن له بموجب عقد التأمين الأصلي الذي أبرم فيما بينهما . ويتضمن مشروع الحكومة بشأن عقد التأمين ، وهو المشروع الذي سيأتي ذكره فيما يلي ، نصاً في هذا المعنى ، حيث تقول المادة ٢٣ من هذا المشروع : « في جميع الأحوال التي يعيد فيها المؤمن تأمين ما هو مؤمن لديه من المخاطر لدى الغير ، يظل المؤمن وحده مسئولاً قبل المؤمن له »<sup>(١)</sup> . على أنه إذا كان واجباً تمييز عقد إعادة التأمين عن عقد التأمين الأصلي ، إلا أنه يجب أن يلاحظ مع ذلك أن العقد الأول يستند إلى العقد الثاني ويقوم عليه ، ويتبع مصيره صحة وبطلانا وفسخاً وسقوطاً ، وذلك طبقاً للمبدأ الأساسي المقرر في إعادة التأمين من أن المؤمن المعيد يشترك مع المؤمن في المصير<sup>(٢)</sup> .

وإذا كنا قد كيفنا عقد إعادة التأمين بأنه عقد تأمين يخضع بوجه عام للمبادئ التي تخضع لها عقود التأمين ، إلا أنه عقد يتميز بقواعد خاصة به فيما يتعلق بالآثار التي تترتب عليه ، وقد استمدت هذه القواعد من اتفاقات

(١) وتقول المذكرة الإيضاحية لمشروع الحكومة في هذا الصدد : « ولما كانت إعادة التأمين عقداً تلزم بمقتضاه إحدى هيئات التأمين بالمساهمة في تحمل كل الخطر المؤمن منه أو جزئاً منه لدى هيئة أخرى ولا دخل للمؤمن له به إطلاقاً ، لذلك نصت المادة ٢٣ على تلك الحقيقة الواقعة . وهي أن تظل الهيئة التي أمن لديها هي وحدها المسئولة عن تنفيذ العقد » .

وقد كان المشروع التمهيدى للتقنين المدني يتضمن هو أيضاً نصاً صريحاً في هذا المعنى . فكانت المادة ١٠٢٩ من هذا المشروع تجرى على الوجه الآتي : « ١ - يجوز للمؤمن أن يعقد تأميناً لصالحه ضد ما هو مؤمن من المخاطر . ٢ - ولكنه يبقى وحده في هذه الحالة مسئولاً قبل المؤمن عليه (اقرأ المؤمن له) » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٢٤ في الهامش) . فحذفت هذه المادة في لجنة المراجعة « لأنها تتعلق بجزئيات يحسن أن تنظمها قوانين خاصة » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٢٧ في الهامش) .

وتنص المادة ٩٥٤ من تقنين الموجبات والعقود البناني على أنه « يجوز للضامن أن يضمن الغير المخاطر التي ضمنها . ويجوز أن يشمل هذا التضمين عقد ضمان معين أو عدة عقود أو جميع العقود التي عقدها الضامن . وفي جميع الأحوال يكون الضامن وحده مسئولاً تجاه المضمون » . (٢) أو كما يقال : *L'assureur suit la fortune de l'assuré* - وهذا فيما عدا صورة إعادة التأمين فيما تجاوز حداً معيناً من الحسارة ، فقد رأينا أن المؤمن لا يشارك المؤمن المعيد في المصير .

إعادة التأمين (traités de réassurance) المألوفة . وقد استقرت الشروط التي تتضمنها هذه الاتفاقات حتى أصبحت عرفاً ثابتاً ، ومنها تستخلص أهم الآثار التي ترتب على عقد إعادة التأمين . فهذا العقد ملزم للجانبين ، يلزم المؤمن بأن يدفع أقساط إعادة التأمين للمؤمن المعيد ، ويلزم المؤمن المعيد بأن يتحمل نصيبه من التعويض عند تحقق الكارثة<sup>(١)</sup> . وهو عقد يخضع لمبدأين أساسيين ، مبدأ حسن النية ومبدأ وحدة المصير . وإلى جانب الالتزامين الرئيسيين ، التزام المؤمن بدفع أقساط إعادة التأمين والتزام المؤمن المعيد بتحمل نصيبه من التعويض ، يلتزم المؤمن بتقديم كشوف أو قوائم دورية للمؤمن المعيد ، ويلتزم المؤمن المعيد بأن يدفع عمولة للمؤمن وبأن يترك تحت يده ودیعة لضمان التزاماته نحوه . وإذا أفلس أى من هذين المتعاقدين ، ترتب على هذا الإفلاس آثار معينة . فنستعرض في إيجاز هذه المسائل المختلفة .

أما التزام المؤمن بدفع أقساط إعادة التأمين<sup>(٢)</sup> ، وكذلك التزام المؤمن المعيد بتحمل نصيبه من التعويض<sup>(٣)</sup> ، فلا نقف عندهما ، إذ أن عقد إعادة التأمين في ذلك لا يختلف عن عقد التأمين المباشر .

( ١ ) وهو كسائر عقود التأمين عقد رضائي ومن عقود المعارضة ، وهو أيضاً كسائر عقود التأمين عقد زمني وعقد احتمالي ومن عقود حسن النية ، كما سنرى . ويختلف عن عقد التأمين المباشر في أنه لا يعتبر من عقود الإذعان ، إذ كل من طرفيه - المؤمن والمؤمن المعيد - يحترف ذو خبرة ولا تفاوت بينهما من ناحية المركز الاقتصادي ، ويستطيع كل منهما أن يناقش في حرية وعن خبرة مهنية شروط الاتفاق .

( ٢ ) ويختلف تحديد مقدار قسط إعادة التأمين تبعاً للصورة التي تتخذها إعادة التأمين ، ففي صورة إعادة التأمين فيما جاوز حداً معيناً من الحدارة يكون التحديد حزامياً لا يحل من التحكم كما قدما ، أما في الصور الأخرى فيكون قسط إعادة التأمين جبراً من قسط التأمين المباشر . والأصل ألا يكون قسط إعادة التأمين مستحقاً إلا إذا دفع قسط التأمين المباشر ، ومع ذلك ففي إعادة التأمين فيما جاوز حداً معيناً من الحدارة ، وفي بعض حالات أخرى ، لا يوجد ارتباط ما بين التسطين في ميعاد الاستحقاق ويصح أن يكون قسط إعادة التأمين مستحقاً قبل دفع قسط التأمين المباشر ( عبد الوود يحسى في إعادة التأمين ص ٣٨٧ - ص ٣٨٩ ) .

( ٣ ) ويكون الاتفاق عادة على أن يقوم المؤمن وحده بتسوية الكارثة وبدفع التعويض الواجب للمؤمن له . ثم يرجع على المؤمن المعيد بنصيبه في هذا التعويض دون أن يستطيع هذا أن يناقش التسوية التي قام بها المؤمن بل تكون هذه التسوية ملزمة له . ولكن إذا دخل التسوية عنصر تبرعى ، فأدى المؤمن للمؤمن له ما هو غير ملزم به ، لم تكن التسوية فيما يتعلق بالعصر التبرعى ملزمة للمؤمن المعيد . ويمكن القول بوجه عام إنه إذا جرت التسوية وفقاً لعقد التأمين المباشر ، =

وأما المبدأان الرئيسيان اللذان يخضع لهما عقد إعادة التأمين فهما ، كما قدمنا ، مبدأ حسن النية ومبدأ وحدة المصير . ومبدأ حسن النية ( principe de bonne foi ) يقضى بأن تكون هناك ثقة متبادلة ما بين المؤمن والمؤمن المعيد ، فهما أقرب إلى أن يكونا شريكين . والمؤمن المعيد يعتمد اعتماداً تاماً على حسن نية المؤمن وأمانته في تقديره للأخطار التي يؤمنها ، وعلى كفايته ونزاهته في إدارته لعمله . ومن مقتضيات حسن النية أن يقدم المؤمن للمؤمن المعيد جميع البيانات المتعلقة بالأخطار التي يعيد التأمين عليها ، فإذا أدلى ببيانات كاذبة ، أو كتم بيانات جوهرية ، كان هذا تدليساً يستوجب إبطال عقد إعادة التأمين . ومن حق المؤمن المعيد أن يراقب أعمال المؤمن ، وأن يطلع على دفاتره وحساباته ، وإن كان لا يستعمل هذا الحق إلا نادراً لأن الإكثار من استعماله يشعر بعدم الثقة . وإذا أخل المؤمن بالثقة التي وضعها المؤمن المعيد فيه ، كان لهذا الأخير أن يطلب فسخ عقد إعادة التأمين والتعويض عند الاقتضاء . ومبدأ وحدة المصير ( identité de fortune ) معناه أن مصير المؤمن المعيد مرتبط بمصير المؤمن . فعقد إعادة التأمين يستند إلى عقد التأمين المباشر في مقدار أقساطه ، وفي شروطه ومحتوياته ، وفي مبلغ التعويض ، وكل تعديل يطرأ على ذلك يرتد إلى عقد إعادة التأمين . ويتأثر عقد إعادة التأمين بما يتأثر به عقد التأمين المباشر ، فإذا كانت هناك وجوه لبطلان عقد التأمين المباشر أو لإبطاله أو لعدم نفاذه أو لسقوطه أو لانقضائه اعتد بذلك كله في عقد إعادة التأمين .

وأما التزام المؤمن بتقديم كشوف أو قوائم دورية للمؤمن المعيد تسمى بقوائم التطبيق ( bordereaux d'application ) ، فيرجع ذلك إلى أن إعادة التأمين تكون عادة بموجب اتفاق عام ( traité ) يطبق فيما بعد على كل عملية من عمليات التأمين التي يقوم بها المؤمن ، وهذا ما يسمى بإعادة التأمين الإجبارية . كما رأينا (١) . فعلى المؤمن أن يقدم إلى المؤمن المعيد ، عقب كل عملية تدخل

---

— والسياسة التي يتبعها المؤمن في أعماله والعادات المحلية ولو لم يحتم القانون إلزام المؤمن بذلك ؛ فإن هذه التسوية تكون منزلة للمؤمن المعيد . انظر في ذلك عبد الودود يحيى في إعادة التأمين ص ٣٩٨ - ص ٤٠٠ .

( ١ ) انظر آنفاً فقرة ٥٥٥ .

بموجب الاتفاق العام في نطاق إعادة التأمين ، قائمة مؤقتة (bordereau provisoire) تتضمن بيانات موجزة عن الخطر المؤمن منه ومقدار القسط . ويعقب القائمة المؤقتة قائمة نهائية (bordereau définitif) أو قائمة بالحوالة (bordereau de cession) ، تتضمن بيانات تفصيلية عن الخطر المؤمن منه والجزء الذي يحال تأمينه إلى المؤمن المعيد والقسط الذي قيد لحسابه . وترسل هذه القوائم النهائية في مواعيد دورية ، كل شهر أو كل ثلاثة أشهر أو كل ستة أشهر ، ومجموع الصافي من الأقساط الذي يخص المؤمن المعيد يرحل في نهاية كل فترة إلى الحساب الجاري المفتوح بين المؤمن والمؤمن المعيد . ولما كانت هذه القوائم ليست هي الأساس في التزامات المؤمن المعيد ، بل الأساس هو اتفاق إعادة التأمين ، فقد تخفف العمل منها شيئاً فشيئاً ، وبسّطت إلى حد أنه لا ترسل القوائم المؤقتة تعقبها القوائم النهائية إلا في الوثائق الهامة ، أما الوثائق محدودة الأهمية فيكتفى فيها بإرسال قوائم نهائية موجزة . وفي كثير من الأحوال لا يرسل المؤمن قوائم التطبيق أصلاً ، ويكتفى بأن يقيد في سجل خاص الوثائق التي ينطبق عليها الاتفاق العام لإعادة التأمين ، ويبين في هذا السجل نصيبه ونصيب المؤمن المعيد في تحمل الخطر المعاد التأمين منه ، وتم المحاسبة بين الطرفين على أساس البيانات الواردة في هذا السجل كل ثلاثة شهور . ويسمى اتفاق إعادة التأمين الذي يعنى المؤمن من تقديم القوائم « بالاتفاق الأعمى » (contrat aveugle) ، إذ يضطر فيه المؤمن المعيد أن يضع في المؤمن ثقة عمياء ، وكان يستطيع عن طريق القوائم الدورية أن يسترثق من حسن إدارة المؤمن في عمليات التأمين التي يعقدها ، وكذلك كان يستطيع أن يتبين مدى التزاماته في إعادة التأمين ليقدر ما إذا كانت هناك حاجة لإعادة تأمين ثانية من جانبه (rétrocession) .

وأما التزام المؤمن المعيد بأن يدفع عمولة (commission) للمؤمن ، فيرجع إلى أن مصروفات الإدارة والحصول على وثائق التأمين المعاد التأمين فيها تقع على عاتق المؤمن في البداية ، فوجب أن يشاركه فيها المؤمن المعيد عند إعادة التأمين ، فيدفع له عمولة تحسب على أساس أقساط إعادة التأمين . فالعمولة إذن هي مساهمة جزافية من المؤمن المعيد في المصروفات التي أنفقها المؤمن .

ويختلف مقدار العمولة باختلاف صور إعادة التأمين ، ففي إعادة التأمين بالمحاصة تكون العمولة عادة عالية ، وقد تصل إلى ٤٠٪ من قسط إعادة التأمين ، إذ أن هذه الصبورة تحقق مزايا كبيرة للمؤمن المعيد وتشركه مع المؤمن في جميع وثائق التأمين<sup>(١)</sup> . وإلى جانب العمولة ، قد يدفع المؤمن المعيد للمؤمن جزءاً من الأرباح التي يجنيها من وراء إعادة التأمين ، وقد يكون هذا الجزء ثابتاً أو متغيراً بحسب مقدار الربح<sup>(٢)</sup> .

يتبقى التزام المؤمن المعيد بأن يترك تحت يد المؤمن وديعة (dépôt) لضمان التزاماته نحوه . ويرجع هذا الالتزام إلى أن المؤمن يجب عليه تكوين احتياطات سبق بيانها<sup>(٣)</sup> ، ولا يجوز له أن يدخل في هذه الاحتياطات ما يثبت له من حقوق شخصية قبل المؤمن المعيد بموجب عقد إعادة التأمين ، فهذه ديون شخصية في ذمة المؤمن المعيد . من أجل ذلك يحتاط المؤمن ، فيشترط عادة أن تبقى أقساط إعادة التأمين في يده ، بعد خصم العمولة المستحقة له ، وذلك على سبيل الضمان . فيتكون من هذه الأقساط تحت يد المؤمن وديعة يتركها المؤمن المعيد عنده ، ويستطيع المؤمن أن يدخل هذه الوديعة ضمن الاحتياطات الواجب تكوينها . فإذا كانت الوديعة نقدية (dépôt en espèces) ، وذلك بأن يستبقى المؤمن أقساط إعادة التأمين في يده كما هي نقوداً وتكون ديناً في ذمته للمؤمن المعيد ، فإن المؤمن يستخدم هذه النقود في شراء قيم منقولة (valeurs mobilières) باسمه هو ، ويجعلها جزءاً من الاحتياطات

(١) رقي إعادة التأمين من جانب المؤمن المعيد (rétrocession) ، يدفع المؤمن المعيد الثاني (rétrocessionnaire) عمولة للمؤمن المعيد الأول (rétrocédant) طبقاً للقواعد التي سبق بيانها .

وهناك ، غير العمولة ، سمرة إعادة التأمين (courtage de réassurance) تدفع للمسار الذي تم بواسطته اتفاق إعادة التأمين بين المؤمن والمؤمن المعيد .

(٢) وتتراوح نسبة المساهمة في الأرباح عادة بين ٢٪ و ٥٪ من الربح الصافي للمؤمن المعيد . وهذا الربح الصافي هو مقدار أقساط إعادة التأمين التي يستحقها المؤمن المعيد ، مخصوصاً منها ما دفعه في تمويل الكوارث والاحتياطي الفني وعمولة إعادة التأمين ومصاريف الإدارة ، وما عسى أن يكون قد خسره في السنوات الأخيرة ( عبد الودود يحيى في إعادة التأمين ص ٣٩٨ ) .

(٣) انظر آتفاً فقرة ٥٥٤ .

التي يكونها . . وقد تكون الوديعة قيمية (dépôt en valeurs) ، وذلك بأن يتفق المؤمن مع المؤمن المعيد على أن يشتري الأول قima منقولة معينة بأقساط إعادة التأمين التي في ذمته للمؤمن المعيد ، وتكون هذه القيم ملكاً لهذا الأخير ، له أرباحها وارتفاع أسعارها ، وعليه نزول الأسعار . ولكن القيم تفيد أو تودع في مصرف باسم المؤمن ، ويكون له عليها حق رهن يمكنه من أن يجعلها داخلة في تكوين الاحتياطيات . فأقساط إعادة التأمين تتمثل في النهاية في قيم منقولة ، وهذه القيم إما أن تكون ملكاً للمؤمن ويكون مديناً بالأقساط للمؤمن المعيد ، وإما أن تكون ملكاً للمؤمن المعيد ولكنها مرهونة للمؤمن ، وفي الحالتين يدخلها المؤمن ضمن الاحتياطيات التي يكونها .

فإذا أفلس المؤمن المعيد ، احتفظ المؤمن بالقيم المنقولة في الحالين . يحتفظ بها في حالة ما إذا كانت ملكاً له لأنه هو المالك ، أما الدين الشخصي الذي يبتى في ذمته للمؤمن المعيد بأقساط إعادة التأمين فتتم المقاصة بينه وبين ما يكون له في ذمة المؤمن المعيد ، ولا يمنع الإفلاس من إجراء المقاصة لما يوجد من ارتباط بين الدينين ، بل إنه يمكن القول إن الدينين مدرجان كمفردات في حساب جار مفتوح بين المؤمن والمؤمن المعيد فتجرى المقاصة بين هذه المفردات طبقاً للقواعد المقررة في الحساب الجارى<sup>(١)</sup> . ويحتفظ المؤمن بالقيم المنقولة في حالة ما إذا كانت ملكاً للمؤمن المعيد لأن له عليها حق رهن كما قدمنا ، فينفذ عليها بالحقوق التي له في ذمة المؤمن المعيد متقدماً في ذلك على سائر دائني التفليسة<sup>(٢)</sup> . أما إذا أفلس المؤمن ، فإن المؤمن لهم ينفذون

(١) بيكاروبيسون فقرة ٦٦٧ .

(٢) بيكاروبيسون فقرة ٦٦٨ - ويجوز للمؤمن فوق ذلك ، عند إفلاس المؤمن المعيد ، أن يطلب فسخ عقد إعادة التأمين . ويكون ذلك بموجب شرط مألوف في اتفاقات إعادة التأمين ، ويجرى عادة على الوجه الآتي : « يحتفظ المؤمن المحيل بحقه في فسخ هذا الاتفاق دون إعدارسابق . وذلك في الحالات الآتية : (أ) إذا لم ينفذ المؤمن المعيد أحد الالتزامات المترتبة على هذا الاتفاق . (ب) إذا أحال المؤمن المعيد محنطه ، أو اندمج في شركة أخرى ، أو وصع تحت رقابتها . (ج) إذا أفلس المؤمن المعيد ، أو فقد نصف ماله . (د) إذا أصبح تنفيذ الاتفاق مستحيلاً بسبب الحرب أو الثورة الداخلية أو في أية حالة أخرى من حالات القوة القاهرة » (انظر عبد الودود يحيى في إعادة التأمين ص ٤٠٥ وهامش ١) .

بمقتوهم على القيم المنقولة ، سواء كانت ملكاً للمؤمن لأنهم ينفذون على ملك مدينهم ، أو كانت ملكاً للمعيد لأنها مرهونة كما قدمنا لمدينهم المؤمن<sup>(١)</sup> .

## § ٢ - التأمين في علاقة المؤمن بالعملاء ( عقد التأمين )

### ٥٥٨ - عقد التأمين هو الذي ينظم علاقة المؤمن بعملائه ، وهو الذي

نقف عنده : بعد هذا الاستعراض السريع للتنظيم الداخلي للتأمين ، ننتقل إلى التأمين في علاقة المؤمن بالعملاء ، وينظم هذه العلاقة عقد التأمين . وهذا هو الذي نقف عنده ، لأنه هو الذي يعيننا في هذه الدراسة المتعلقة بالعقود المسماة ومنها عقد التأمين . وقد سبق التعريف بهذا العقد<sup>(٢)</sup> ، ونبين الآن في هذه المقدمة خصائصه ، وعناصره ، وتقسيماته ، وتنظيمه التشريعي .

### ٥٥٩ - خصائص عقد التأمين - نصوص قانونية : عقد التأمين عقد

( ١ ) قارن محمد على حرفة ص ٢٨٥ - ولا تتضمن اتفاقات إعادة التأمين عادة شرطاً يقضى بجواز المطالبة بفسخ عقد إعادة التأمين إذا أفلس المؤمن ، ذلك أن إفلاس المؤمن لا يترتب عليه زيادة مسئولية المؤمن المعيد ، فهو من هذه الناحية لا يضار بإفلاس المؤمن . ولكنه من ناحية أخرى يعرض نفسه لمزاحمة سائر دائئي التفليسة عندما يطالب المؤمن المفلس بمقتوقه قبله ، فلا يحصل إلا على نسبة منها نظراً لإفلاس المدين . ويبدو أن من حق المؤمن المعيد أن يشترط أنه ، في حالة إفلاس المؤمن ، لا يكون ملزماً بتأدية ما في ذمته للتفليسة إلا إذا تقاضى أقساط إعادة التأمين كاملة ، ويبرر ذلك أن المؤمن لهم دائئي التفليسة يستوفون حقوقهم كاملة من المؤمن المعيد ، فيجب أن يدفعوا مقابل هذه الحقوق ( انظر عبد الودود يحيى في إعادة التأمين ص ٤٠٧ - ص ٤٠٨ ) . على أنه يمكن القول - حتى دون أن يشترط المؤمن المعيد تقاضى أقساط إعادة التأمين كاملة في حالة إفلاس المؤمن - إن المؤمن المعيد يجرى مقاصة بين ما عليه من ديون للتفليسة وما له من حقوق قبلها ، وقد رأينا أن الإفلاس لا يمنع من إجراء هذه المقاصة .

هذا ويلاحظ أنه إذا أفلس المؤمن ولم يحصل المؤمن لهم من التفليسة إلا على نسبة من حقوقهم ، لم يجز للمؤمن المعيد أن يتمسك بهذه النسبة فلا يدفع إلا نسبة تعادلهما ما في ذمته ، بل يجب عليه أن يدفع ما في ذمته كاملاً بعد أن يخصم ما له في ذمة المؤمن من أقساط إعادة التأمين ، أى أن يجرى المقاصة على النحو الذي قدمناه .

انظر في هذه المسألة بيكار وبيسون فقرة ٦٦٩ .

انظر في هذه المسألة بيكار وبيسون فقرة ٦٦٩ .

( ٢ ) انظر آنفاً فقرة ٥٤٢ .

رضائي ، ملزم للجانبين ، ومن عقود المعارضة . وهو أيضا من العقود الاحتمالية ( عقود الغرر ) ، ومن العقود الزمنية ، ومن عقود الإذعان .

١ - فعقد التأمين عقد رضائي ، ينعقد بمجرد توافق الإيجاب والقبول . ولكننا سنرى ، عند الكلام في إثباته ، أنه لا يثبت عادة إلا بوثيقة تأمين (police) يوقع عليها المؤمن . وسنرى كذلك أنه أصبح في مشروع الحكومة عقداً شكلياً<sup>(١)</sup> .

٢ - وهو عقد ملزم للجانبين ، والالتزامان الرئيسيان المتقابلان فيه هما التزام المؤمن له بدفع أقساط التأمين والتزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين إذا وقعت الكارثة المؤمن منها . ويلاحظ أن التزام المؤمن له بدفع أقساط التأمين التزام محقق ، ينفذ عادة على آجال معينة ، كل شهر أو كل ثلاثة شهور أو كل سنة أو نحو ذلك . أما التزام المؤمن فهو التزام غير محقق ، إذ هو التزام احتمالي ( obligation éventuelle ) . وليس هو التزاما معلقا على شرط واقف هو تحقق الخطر المؤمن منه ، لأن تحقق الخطر ركن قانوني في الالتزام وليس مجرد شرط عارض . ولو كان تحقق الخطر شرطاً واقفاً ، لأمكن تصور قيام التزام المؤمن بدونه التزاماً بسيطاً منجزاً ، وهذا لا يمكن تصوره لأن التزام المؤمن مقترن دائماً بتحقيق الخطر ، ولا يمكن فصل الاثنين أحدهما عن الآخر<sup>(٢)</sup> .

٣ - وهو من عقود المعاوضة ، إذ كل من المتعاقدين يأخذ مقابلاً لما أعطى . فالمؤمن يأخذ مقابلاً ، هو أقساط التأمين التي يدفعها المؤمن له . وكذلك المؤمن يأخذ مقابلاً لما يدفعه ، هو مبلغ التأمين إذا وقعت الكارثة . وقد يبدو أن المؤمن له لا يأخذ مقابلاً إذا لم تقع الكارثة إذ يكون المؤمن غير ملزم بشيء نحوه ، ولكن الواقع أن المقابل الذي يأخذه المؤمن له في نظير دفع أقساط التأمين ليس هو مبلغ التأمين بالذات فقد يأخذه وقد لا يأخذه ، ولكن المقابل هو تحمل المؤمن لتبعة الخطر المؤمن منه سواء تحقق الخطر أو لم يتحقق ، وتحمل المؤمن لهذه التبعة ثابت في الحالتين .

(١) انظر مايلي فقرة ٥٩٠ .

(٢) الوسيط ٣ فقرة ١٥ - فقرة ١٦ - وانظر Hugueny في تعليقه على حكم محكمة النقض الفرنسية في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢١ سيريه ١٩٢٣ - ١ - ٨١ - عبد الحى حجازي فقرة ١٦٧ - سعد واصف في التأمين من المسؤولية ص ٢٤٣ - ص ٢٤٤ . وانظر عكس ذلك وأن التزام المؤمن معلق على شرط واقف بيكاروبيسون فقرة ٤٢ ص ٦٧ .

٤ - وهو من العقود الاحتمالية أو عقود الغرر (contrats aléatoires) ،  
 وقد أورده التقنين المدني ضمن هذه العقود بعد المقامرة والرهان والإيراد  
 المرتب مدى الحياة . ومعنى أن عقد التأمين عقد احتمالي هو أنه في العلاقة ما بين  
 المؤمن ومؤمن له بالذات يكون احتمالاً من الناحية القانونية المحضة ، فالمؤمن  
 وقت إبرام العقد لا يعرف مقدار ما يأخذ ولا مقدار ما يعطى إذ أن ذلك  
 متوقف على وقوع الكارثة أو عدم وقوعها ، وكذلك الحال بالنسبة إلى المؤمن  
 له فمقدار ما يأخذ ومقدار ما يعطى متوقف هو أيضاً على وقوع الكارثة أو عدم  
 وقوعها . ولكن إذا تركنا هذا الجانب القانوني المحض إلى الجانب الفني  
 والاقتصادي ، ونظرنا إلى علاقة المؤمن لا بمؤمن له بالذات بل بمجموع  
 المؤمنين ، تبين أن عقد التأمين ليس احتمالاً لا بالنسبة إلى المؤمن ولا بالنسبة  
 إلى المؤمن له . فهو ليس احتمالاً بالنسبة إلى المؤمن ، إذ المؤمن إنما يأخذ  
 الأقساط من المؤمن لهم ثم يعيد توزيعها على من وقعت الكارثة به منهم ،  
 بعد أن يخصم مصروفات الإدارة ، فهو إذا أحسن تقدير الاحتمالات والتزم  
 الأسس الفنية الصحيحة في التأمين ، لم يعرض نفسه لاحتمال الخسارة أو  
 لاحتمال المكسب بأكثر مما يعرض نفسه لذلك أي شخص آخر يعمل في التجارة .  
 وليس عقد التأمين احتمالاً بالنسبة إلى المؤمن له ، فالعقد الاحتمالي هو الذي  
 يتوقف على الحظ والمصادفة ، في حين أن المؤمن له إنما يقصد بعقد التأمين  
 عكس ذلك تماماً : فهو يريد أن يتوقى مغبة الحظ والمصادفة ، ويتعاون مع  
 غيره من المؤمن لهم على توزيع شروخ ما يبيتته الحظ لهم جميعاً بحيث لا ينال  
 أباً منهم من هذه الشروخ إلا بمقدار يسير يستطيع تحمله في غير عناء . فهو ،  
 إذا لم تتحقق الكارثة ، لم يخسر الأقساط التي دفعها ، إذ أن هذه الأقساط إنما  
 دفعها مقابل التعاون سائر المؤمن لهم معه وقد تعاونوا . وهو ، إذا تحققت  
 الكارثة ، لم يكسب مبلغ التأمين . إذ أن هذا المبلغ ليس إلا تعويضاً لما حاق  
 به من الخسارة وقد جاء ثمرة هذا التعاون . فعقد التأمين بالنسبة إلى المؤمن له  
 ليس إذن عقداً يقصد به تحمل أثر الحظ كما هو الأمر في المقامرة والرهان ،  
 بل هو على العكس من ذلك عقد يقصد به إبعاد أثر الحظ بقدر المستطاع<sup>(١)</sup> .

(١) انظر في هذا المعنى بيكار وبيسون فقرة ٢ ، ص ٦٨ - وقارن بلانيول وريبير

٥ - وهو من العقود الزمنية (contrats successifs) ، لأنه يعقد لزمن معين ، والزمن عنصر جوهري فيه . ويلتزم المؤمن لمدة معينة ، فيتحمل تبعه الخطر المؤمن منه ابتداء من تاريخ معين إلى نهاية تاريخ معين . كذلك المؤمن له يلتزم للمدة التي يلتزم لها المؤمن ، ويوفى الزامه أقساطاً متتابعة على مدى هذه المدة ، ويجوز أن يوفيه دفعة واحدة ولكن يراعى في تقدير هذه الدفعة الزمن المتعاقد عليه . ويترتب على أن عقد التأمين عقد زمني أنه إذا فسخ هذا العقد أو انفسخ ، لم يكن ذلك بأثر رجعي ، ولم ينحل العقد إلا من وقت الفسخ أو الانفساخ ، وما نفذ منه قبل ذلك يبقى قائماً ، وبوجه خاص لا يسترد المؤمن له من المؤمن الأقساط المقابلة للمدة التي انقضت قبل حل العقد .

٦ - وهو من عقود الإذعان ، والمؤمن هو الجانب القوي . ولا يملك المؤمن له إلا أن ينزل عند شروط المؤمن ، وهي شروط أكثرها مطبوع ، ومعرضة على الناس كافة ، وهذه هي أهم خصائص عقد الإذعان . على أن تدخل المشرع في تنظيم عقد التأمين لحماية المؤمن لهم خفف كثيراً من تعسف المؤمن بالمؤمن له . هذا إلى أن قيام التأمين على الأسس الفنية الصحيحة يمنع أحد الطرفين من أن يجور على الآخر ، ويجعل التأمين يؤدي مهمته الحقيقية وهي تنظيم التعاون بين المؤمن لهم المعرضين لخطر مشترك ومساهمة كل منهم بنصيبه فيه إذا نزل بأحد منهم ، ويجعل شركة التأمين تقوم بدورها الصحيح وهو دور الوسيط بين المؤمن لهم لتنظيم التعاون فيما بينهم ، لا دور المتعاقد القوي الذي يستغل ضعف المتعاقد الآخر<sup>(١)</sup> .

وإلى كل ذلك قد أورد التقنين المدني نصين هامين قصد بهما أن يحمى المؤمن لهم ، ويجعل الكفة متوازنة بينهم وبين المؤمن .  
فجعل أولاً النصوص التي تنظم عقد التأمين والتي تهدف في مجموعها إلى حماية المؤمن له خصوصاً لا تجوز مخالفتها ، إلا أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له ، أما إذا اتفق على مخالفتها لمصلحة المؤمن فإن الاتفاق يكون باطلاً . وقد نصت المادة ٧٥٣ من التقنين المدني في هذا المعنى على أن « يقع باطلاً كل اتفاق يخالف

(١) محمد عل عرفة ص ٩٨ - محمد كامل مرسى فقرة ١١ ص ١٥ - سعد واصف والتأمين

من المسؤولية ص ٢٣٦ - ص ٢٣٩ .

أحكام النصوص الواردة في هذا الفصل ، إلا أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له أو لمصلحة المستفيد» (١) .

وعمد ثانياً إلى بعض الشروط التي ترد أحياناً في عقود التأمين وتكون جائزة ، فنص صراحة على بطلانها . وتنص المادة ٧٥٠ من التقنين المدني في هذا الصدد على ما يأتي : « يقع باطلا ما يرد في وثيقة التأمين من الشروط الآتية : ( ١ ) الشرط الذي يقضى بسقوط الحق في التأمين بسبب مخالفة القوانين واللوائح ، إلا إذا انطوت هذه المخالفة على جناية أو جنحة عمدية . ( ٢ ) الشرط الذي يقضى بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره في إعلان الحادث المؤمن منه إلى السلطات أو في تقديم المستندات ، إذا تبين من الظروف أن التأخر كان لعذر مقبول . ( ٣ ) كل شرط مطبوع لم يبرز بشكل ظاهر ، وكان متعلقاً بحالة من الأحوال التي تؤدي إلى البطلان أو السقوط . ( ٤ ) شرط

( ١ ) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٠٥٥ من المشروع التمهيدي على الوجه الآتي : « لا يجوز الاتفاق على عدم سريان أحكام النصوص الواردة في هذا الفصل أو على تعديلها ، إلا أن يكون ذلك لمصلحة طالب التأمين أو لمصلحة المستفيد » . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٨٠١ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٨٠١ . وفي لجنة مجلس الشيوخ استبدلت بعبارة « لا يجوز الاتفاق على عدم سريان » عبارة « يقع باطلا كل اتفاق يخالف » لإبرازاً لصيغة الجزاء ، لأن العبارة الأولى وإن قصت بعدم الجواز إلا أنها لم تفذ جزاء المخالفة ، فأصبح النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٧٥٣ ، ووافق عليه مجلس الشيوخ كما عدلته لجنته ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٥٤ - ص ٣٥٦ ) . ولا مقابل للنس في التقنين المدني القديم ، لأن هذا التقنين لم يشمل على نصوص في عقد التأمين .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٧١٩ ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م ٧٥٣ ( مطابق ) .

التقنين المدني العراقي م ٩٩١ ( مطابق ) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٩٥٣ : جميع أحكام هذا الباب التي لم يصرح على وجه خاص بأنها مرعية الإجراء بالرغم من كل اتفاق مخالف أو بأن عدم رعايتها موجب للبطلان ، لا تكون إلا بمثابة تأويل لمشيئة المتعاقدين ، ويجوز الحيد عنها بمقتضى نص صريح . ( وحكم التقنين اللبناني ، على عكس حكم التقنين المصري ، يقضى بأنه تجوز مخالفة الأحكام الواردة في عقد التأمين باتفاق خاص ، ما لم يصرح المشرع بأن الحكم لا تجوز مخالفته أو بأن عدم مراعاته موجب للبطلان ) .

التحكيم إذا ورد في الوثيقة بين شروطها العامة المطبوعة ، لا في صورة اتفاق خاص منفصل عن الشروط العامة . ( ٥ ) كل شرط تعسفي آخر يتبين أنه لم يكن لمخالفته أثر في وقوع الحادث المؤمن منه<sup>(١)</sup> . وسيأتي بحث هذه الشروط الباطلة ، ويكفي هنا أن نبرز ما ينطوي عليه هذا النص من حماية جدية للمؤمن له . فهو بعد أن أورد شروطاً معينة رآها جائرة ونص على بطلانها ، بل نص على بطلان شرط مألوف وهو شرط التحكيم إذا لم يبرز في صورة اتفاق خاص منفصل عن الشروط العامة المطبوعة حتى يوجه إليه نظر المؤمن له لأهميته ، عم بعد التخصيص فأبطل كل شرط تعسفي آخر يتبين أنه لم يكن لمخالفته أثر في وقوع الحادث المؤمن منه ، فيكون تعسفاً من جانب المؤمن أن يتمسك بمثل هذا الشرط<sup>(٢)</sup> .

**٥٦٠ — عناصر التأمين :** رأينا<sup>(٣)</sup> أن المادة ٧٤٧ مدني تعرف عقد التأمين بأنه « عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أى عوض مالى آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد » وذلك في نظير

( ١ ) انظر في تاريخ النص وفي النصوص المقابلة في التقنيات المدنية العربية الأخرى ما يلى  
فقرة ٦٠٨ في أولها في الهامش .

( ٢ ) ويضاف إلى هذه الخصائص أن عقد التأمين يعتبر من عقود حسن النية ، والمقصود بحسن النية هنا ليس هو المعنى المألوف ، وإلا فإن كل العقود ، لا عقد التأمين وحده ، تعتبر من عقود حسن النية . وإنما المقصود أن عقد التأمين بوجه خاص يجعل المؤمن تحت رحمة المؤمن له في خصوص الإدلاء بالبيانات اللازمة عن الخطر المؤمن منه ، وفي وجوب توقي وقوع الكارثة أو الحد من آثارها إذا وقعت . والمؤمن إنما يعتمد في ذلك اعتماداً كاملاً على حسن نية المؤمن له ، فإذا أحل هذا بواجب حسن النية فلم يدل بجميع البيانات اللازمة عن الخطر المؤمن منه أو قصر في اتخاذ الاحتياطات لدرء الخطر أو لمنع تفاقمه بعد وقوعه ، فإن هذا الإخلال يكون خطيراً ، وقد يكون جزاءه سقوط حق المؤمن له .

هذا وعقد التأمين من جهة المؤمن يكون تجارياً إذا كان المؤمن شركة مساهمة كما هو الغالب ، ويكون مدنياً إذا كان المؤمن جمعية تبادلية أو ذات شكل تبادلي إذا لا تسعى لتحقيق ربح . أما من جهة المؤمن له فالعقد مدني ، وقد يكون تجارياً إذا كان المؤمن له تاجراً وكان عقد التأمين متعلقاً بأعمال تجارته تطبيقاً لنظرية التبعية . ومن ثم يكون عقد التأمين مدنياً من الجهتين ، أ تجارياً من الجهتين ، أو مختلطاً أى مدنياً من إحدى الجهتين وتجارياً من الجهة الأخرى .

( ٣ ) انظر آنفاً فقرة ٥٤٢ .

قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن « . ويتبين من هذا التعريف أن العنصر الجوهرى فى التأمين هو الخطر المؤمن منه ، وهذا الخطر يستتبع التأمين منه أن يدفع المؤمن له قسط التأمين ، وأن يدفع المؤمن مبلغ التأمين إذا تحقق الخطر . فهناك إذن عناصر ثلاثة للتأمين : الخطر المؤمن منه ، وقسط التأمين ، ومبلغ التأمين .

### ٥٦١ — العنصر الأول. — الخطر المؤمن منه (risque assuré) —

إمالة : الغرض من عقد التأمين هو دائماً تأمين شخص من خطر يهدده ، أى من حادث يحتمل وقوعه ، فإذا ما تحقق الخطر ووقع الحادث سمي كارثة ( sinistre ) . على أن الخطر ( risque ) والكارثة لهما فى عقد التأمين مدلول أوسع من المدلول المألوف ، إذ الخطر والكارثة يستعملان عادة فى شر يهدد شخصاً ، فإذا ما تحقق الخطر ووقع الشركان كارثة . وهذا هو أيضاً الغالب فى عقد التأمين ، فيؤمن الشخص نفسه من الحريق ، أو من السرقة ، أو من الإصابات ، أو من الوفاة ، أو من المسئولية . ولكن مع ذلك قد يكون الحادث المؤمن منه حادثاً سعيداً ، فهناك تأمين الأولاد (assurance de natalité) يتقاضى المؤمن له فيه مبلغ التأمين كلما يرزق ولداً ، وهناك تأمين الزواج (assurance de nuptialité) يتقاضى المؤمن له فيه مبلغ التأمين إذا ما تزوج قبل بلوغه سنّاً معينة ، وهناك تأمين المهر (assurance dotale) يكون المستفيد فيه أحد أولاد المؤمن له إذا عاش إلى تاريخ معين وهو التاريخ الذى يغلب أن يتزوج فيه فيكون فى حاجة إلى المهر ، وهناك التأمين لحالة البقاء (assurance en cas de vie) يتقاضى فيه المؤمن له مبلغ التأمين إذا عاش إلى تاريخ معين ، فهذه كلها حوادث سعيدة ومع ذلك يجوز التأمين منها .

ولما كان الخطر المؤمن منه هو المحل الرئيسى فى عقد التأمين ، فسيكون مكانه فى البحث عند الكلام فى أركان العقد<sup>(١)</sup> .

### ٥٦٢ — العنصر الثانى — قسط التأمين (prime d'assurance) :

وقسط التأمين هو المقابل المالى الذى يدفعه المؤمن له للمؤمن لتغطية الخطر

( ١ ) انظر ما يلى فقرة ٥٩٧ وما بعدها .

المؤمن منه . فهناك إذن علاقة وثيقة بين قسط التأمين والخطر المؤمن منه .  
فقسط التأمين يحسب على أساس هذا الخطر ، وإذا تغير الخطر تغير معه قسط  
التأمين زيادة أو نقصاً وفقاً لمبدأ عام مسلم به في التأمين هو مبدأ نسبية القسط  
إلى الخطر (proportionnalité de la prime au risque) . ويكون قسط  
التأمين عادة مبلغاً سنوياً ثابتاً لا يتغير من سنة إلى أخرى ، ومع ذلك يصح  
أن يكون مبلغاً متغيراً في جماعات التأمين التبادلية ويسمى القسط في هذه  
الجماعات بالاشتراك (cotisation) .

ولا يحدد مقدار قسط التأمين اعتباراً بطريقة تحكيمية ، بل إن هذا التحديد  
خاضع لعوامل حتمية لا بد من مراعاتها . ويجب في هذا الصدد التمييز بين  
القسط الصافي (prime pure) والقسط التجاري (prime commerciale) .  
فالقسط الصافي هو المبلغ الذي يقابل الخطر فيغطيه تماماً دون زيادة أو  
نقص . ويتخذ لحساب القسط الصافي أساس من وحدة قيمية ووحدة زمنية .  
فالوحدة القيمية هي وحدة تقدرها شركة التأمين ، ولتكن مائة جنيه مثلاً ،  
بحيث يحسب القسط الصافي على أساس هذه الوحدة . فالمؤمن له إذا أمن على  
مائة جنيه دفع مقداراً معيناً ، ويزيد هذا المقدار بنسبة زيادة المبلغ المؤمن  
عليه ، فيكون عشرة الأمثال إذا كان المبلغ المؤمن عليه ألف جنيه ، وخمسين  
مثلاً إذا كان المبلغ المؤمن عليه خمسة آلاف جنيه ، وهكذا . والوحدة الزمنية  
تكون في العادة سنة واحدة . فيحسب القسط الصافي إذن على أساس أن مبلغ  
التأمين هو مائة جنيه وأن مدة التأمين هي سنة واحدة ، ويضاعف بعد ذلك  
بنسبة ما يصل إليه مبلغ التأمين ، كما يتكرر سنة بعد سنة بحسب المدة المحددة  
لعقد التأمين .

فإذا كان مبلغ التأمين مائة جنيه ومدته سنة واحدة يحسب القسط الصافي  
بحسب احتمال وقوع الخطر (prababilité de réalisation du risque) ،  
وبحسب جسامته المتوقعة (intensité de risque) . وحساب ذلك يكون على  
الوجه الآتي : تجد شركة التأمين أنها أمنت على عشرة آلاف حالة ، كل حالة  
بمبلغ مائة جنيه ، ولمدة سنة واحدة . وتقدر الشركة ، خاضعة في هذا التقدير  
للأناسيين الفنين الذين يقوم عليهما التأمين ، وهما تقدير الاحتمالات

(calcul des probabilités) وقانون الكثرة (loi des grands nombres) ،  
 أن الخطر المؤمن منه يتحقق في خمسين حالة من بين عشرة الآلاف المؤمن عليها  
 في السنة الواحدة . فإذا كان خطر الحريق يتحقق كاملاً من ناحية جسامته في  
 هذه الخمسين حالة ، لكان على الشركة أن تدفع تعويضاً كاملاً للمؤمن لهم ،  
 يبلغ مائة جنيه عن كل حالة من الخمسين ، أى أن مجموع ما تدفعه من التعويض  
 في السنة يبلغ خمسة آلاف جنيه . فإذا وزع هذا المبلغ على مجموع المؤمن لهم  
 وهم عشرة آلاف ، لكان النصيب الذى يتحمله كل مؤمن له في هذا التوزيع  
 هو نصف جنيه . وهذا هو القسط الصافى الذى يجب على كل مؤمن به أن يدفعه  
 في كل سنة حتى يغطى خطراً مقداره مائة جنيه . وقد فرضنا في ذلك ، كما قدمنا ،  
 أن الخطر يتحقق كاملاً من ناحية جسامته في الخمسين حالة . فإذا دل حساب  
 تقدير الاحتمالات طبقاً لقانون الكثرة أن متوسط ما يتحقق من الخطر من حيث  
 جسامته في الخمسين حالة لا يزيد على ثلاثة أخماس ، أى أن الخسارة التى تنجم  
 عن الحريق تبلغ في متوسطها ثلاثة أخماس المبلغ المؤمن عليه وهو مائة جنيه ،  
 أى تبلغ ستين جنيهاً في كل حالة من الحالات الخمسين ، كان مجموع التعويض  
 الذى تدفعه الشركة في السنة هو ثلاثة آلاف جنيه فقط . فإذا وزع هذا المبلغ  
 على مجموع المؤمن لهم وهم عشرة آلاف ، لكان نصيب كل منهم في تحمل  
 الخسارة هو ٣ر من الجنيه . فيجب إذن تخفيض القسط الصافى إلى هذا المقدار  
 عن كل مائة جنيه<sup>(١)</sup> ، ونكون بذلك قد راعينا في وقت واحد احتمال وقوع  
 الخطر وجسامته المتوقعة كما سبق القول .

هذا هو القسط الصافى<sup>(٢)</sup> . ولكتنا نفرض في كل ذلك أن شركة التأمين

---

( ١ ) فإذا كان التأمين تأميناً من الحريق مثلاً ، وأراد المؤمن له أن يؤمن على مبلغ ألف جنيه ،  
 دفع عشرة أمثال القسط الصافى عن مائة جنيه أى ثلاثة جنيهات في السنة ، أو أراد أن يؤمن على مبلغ  
 عشرة آلاف جنيه ، دفع مائة مثل القسط الصافى عن مائة جنيه أى ثلاثين جنيهاً في السنة ، وهكذا .  
 ( ٢ ) ويجب أن يستنزل أيضاً من هذا القسط الصافى ما تجنيه شركة التأمين من فوائد على  
 أساس أنها تقبض هذا القسط من المؤمن له مقدماً ، ولاتدفع التعويضات إلا بعد ذلك بالتدريج  
 في خلال السنة . فتستغل عادة الأقساط المعجلة التى تقبضها من المؤمن لهم في أوراق مالية ونحوها .  
 ويعود عليها هذا الاستغلال بفوائد تصل في بعض الأحيان إلى ٤٪ . فيجب إذن أن يستنزل  
 من هذا القسط الصافى ما يقابل هذه الفائدة .

إنما تجمع هذه الأقساط الصافية من مجموع المؤمن لهم ويبلغ عددهم عشرة آلاف ، وما تجمعه من ذلك توزعه كله على الخمسين الذين تحقق الخطر بالنسبة إليهم في خلال العام . وقد أغفلنا أن قيام الشركة بكل هذه الأعمال يكلفها نفقات يجب إدخالها في الحساب ، وإضافتها إلى القسط الصافي . فيكون القسط الصافي مضافاً إليه هذه التكاليف (changement) هو القسط التجاري (prime commerciale) (١) ، أى القسط الفعلي الذي يدفعه المؤمن له للشركة .

والتكاليف التي يجب أن تضاف إلى القسط الصافي هي ما يأتي : (١) عمولة الوساطة ، ذلك أن شركة التأمين في أغلب الأحوال لا تصل إلى عملائها إلا عن طريق مندوبين عنها هم وكلاء التأمين وسماسترته ، ويدعون بالمنتجين . فإن أكثر الناس لا يدركون فوائد التأمين إلا إذا بصرهم بها الوسطاء ، ومن يدرك منهم فوائده لا ينشط من تلقاء نفسه للتعاقد مباشرة مع شركة التأمين ، وإنما الوسيط هو الذي يستحثه على التعاقد ، وييسر له سبله ، ويشرح له طرقه المتنوعة . وليست العمولة بالقدر البسيط ، فقد تصل في بعض الأحيان إلى ٢٠٪ أو ٢٥٪ من مقدار القسط المدفوع ، والذي يتحمل بها هو العميل فتضاف إذن إلى القسط الصافي . (٢) نفقات تحصيل القسط ، ذلك أن شركة التأمين هي التي تسعى عادة إلى العملاء لتحصيل الأقساط ، فيكون القسط مطلوباً (quérable) لا محمولاً (portable) . وللبشركة محصلون يقومون بتحصيل الأقساط من العملاء ، فأجور هؤلاء المحصلين ومصروفات انتقالاتهم هي نفقات التحصيل . وهذه أيضاً يجب أن تضاف إلى القسط الصافي بمقدار يتناسب مع قيمة القسط . (٣) مصروفات الإدارة العامة ، فالشركة لها مكان تقيم فيه ، ويصرف أعمالها مدير أو مديرون ، ويعمل فيها عدد كبير من الموظفين والخدم ، وكثيراً ما تلجأ إلى خبراء للكشف ولتقدير الأضرار ، وترفع كما يرفع عليها كثير من القضايا مما يستدعي نفقات لا يستهان بها ، فهذا وما إليه من تكاليف الإدارة يقع على عاتق العميل ، ويضاف إلى القسط الصافي مقدار منه يتناسب مع قيمة القسط . (٤) ويضاف كذلك إلى القسط الصافي ما تفرضه الدولة من

(١) ويسمى أيضاً بالقسط المنقل (prime chargée) أو القسط الممل (محمد كامل مرسي

الضرائب والرسوم . (٥) وإذا كانت شركة التأمين غير مؤمنة ، فإن أسهمها تكون مملوكة للمساهمين من الأفراد ، وهذا هو رأس مالها تستغله في صناعة التأمين ، فوجب أن توزع أرباحاً معقولة على المساهمين . ولا تصل هذه الأرباح في كثير من الأحيان إلى أكثر من ٢٪ من قيمة القسط ، فتضاف هي أيضاً إلى القسط الصافي .

### ٥٦٣ — الفصل الثالث — مبلغ التأمين (prestation de l'assureur) :

ومبلغ التأمين هو المبلغ الذي يتعهد المؤمن بدفعه للمؤمن له ، أو للمستفيد ، عند تحقق الخطر المؤمن منه ، أي عند وقوع الكارثة التي هي محل التأمين ، كموت المؤمن له أو بقاءه حياً بعد مدة معينة في حالة التأمين على الحياة ، وكاحتراق المنزل المؤمن عليه في حالة التأمين من الحريق ، وكرجوع المضرور على المؤمن له في حالة التأمين من المسؤولية . فمبلغ التأمين وهو التزام في ذمة المؤمن هو المقابل لقسط التأمين وهو التزام في ذمة المؤمن له ، ومن ثم كان عقد التأمين عقداً ملزماً للجانبين . وهناك ارتباط وثيق بين مبلغ التأمين وقسط التأمين ، وقد رأينا عند الكلام في فن التأمين<sup>(١)</sup> ، وفي حساب القسط الصافي<sup>(٢)</sup> ، أن قسط التأمين يحسب على أساس مبلغ التأمين ، وكلما كان مبلغ التأمين كبيراً كلما ارتفع قسط التأمين . ويلاحظ من الأمثلة التي تقدم ذكرها أن مبلغ التأمين ، وهو دين في ذمة المؤمن ، يكون تارة ديناً مضافاً إلى أجل غير معين ، وتارة يكون ديناً احتمالياً ، بحسب ما إذا كان الخطر المؤمن منه محقق الوقوع ولكن لا يعرف ميعاد وقوعه ، أو كان غير محقق الوقوع . ففي التأمين على الحياة يكون الخطر المؤمن منه هو الموت ، وهو أمر محقق الوقوع ولكن لا يعرف ميعاد وقوعه ، فيكون مبلغ التأمين ديناً في ذمة المؤمن مضافاً إلى أجل غير معين . وفي التأمين من الأضرار ، سواء كان تأميناً على الأشياء كالتأمين من الحريق أو كان تأميناً من المسؤولية ، يكون الخطر المؤمن منه — وهو وقوع الحريق مثلاً أو تحقق المسؤولية — أمراً غير محقق الوقوع ، فيكون مبلغ التأمين ديناً احتمالياً في ذمة المؤمن .

(١) انظر آنفاً فقرة ٥٤٣ .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٥٦٢ .

وفي جميع الأحوال يكون مبلغ التأمين نقوداً ، فشركة التأمين إنما تتعهد بدفع مبلغ من النقود للمؤمن له أو للمستفيد عندما يتحقق الخطر المؤمن منه . وحتى إذا فرض أن شركة التأمين ، في بعض الحالات النادرة من أحوال التأمين على الأشياء ، لم تلتزم مباشرة بدفع مبلغ من النقود ، بل تعهدت بإصلاح الضرر عيناً ، فإن الأمر بالنسبة إلى شركة التأمين يؤول في النهاية إلى دفع مبلغ من النقود . ذلك أن الشركة لا تقوم بنفسها ، أى بواسطة عمالها ، بإصلاح الضرر عيناً ، وإنما هي في العادة تعهد إلى أحد المقاولين في أن يقوم بهذا الإصلاح في نظير مبلغ من النقود . ومن ثم ينتهي الأمر بالشركة إلى أن تدفع مبلغاً من النقود ، وإن كانت تدفع هذا المبلغ لا للمؤمن له بل للمقاول . وقد تتعهد الشركة ، إلى جانب التزامها الرئيسي بدفع مبلغ من النقود ، بأن تقوم بعمل . ويقع ذلك عادة في التأمين من المسؤولية ، إذا اشترطت الشركة أن تتدخل في الدعوى التي يرفعها المضرور ضد المؤمن له لتبين حقيقة الموقف ولتدافع عن المؤمن له ما وسعها ذلك . ففي هذه الحالة يكون ما تعهدت به الشركة هو أيضاً مبلغ من النقود فيما إذا تحققت مسؤولية المؤمن ، ويضاف إلى ذلك تعهداً بالقيام بعمل هو التدخل في الدعوى والدفاع عن المؤمن له . ولكن هنا أيضاً يكون التزام الشركة الرئيسي هو دفع مبلغ من النقود ، ولا يكون التزامها بالدفاع عن المؤمن له إلا التزاماً إضافياً . فالشركة في جميع الأحوال تتعهد بدفع مبلغ من النقود ، وهذا التعهد إما أن يكون هو التعهد الوحيد ، وإما أن يكون هو التعهد الرئيسي .

بقي أن نبين هل هناك حدود للمبلغ الذي تتعهد الشركة بدفعه . وفي هذا الصدد يجب التمييز بين التأمين على الأشخاص والتأمين من الأضرار .

ففي التأمين على الأشخاص لا حدود للمبلغ الذي تتعهد الشركة بدفعه إلا في اتفاق الطرفين . فأى مبلغ اتفق عليه الطرفان تلتزم شركة التأمين بدفعه للمؤمن له أو للمستفيد عند وقوع الخطر المؤمن منه ، وهو الموت في حالة التأمين على الحياة ، والإصابة أو المرض في حالة التأمين من الإصابات أو المرض . فإذا اتفق المؤمن له مع شركة التأمين على أن تدفع له مبلغ ثلاثة آلاف من الجنيهات أو أكثر أو أقل فيما إذا بقي حياً بعد مدة معينة ، وأن تدفع لورثته

أو لمن يعينهم من الأشخاص هذا المبلغ ذاته فيما إذا مات قبل انقضاء هذه المدة ، فإن شركة التأمين ، وقد حسبت أقساط التأمين الواجب على المؤمن له أن يدفعها سنوياً على أساس هذا المبلغ الذي تعهدت بدفعه له أو لورثته ، تكون ملزمة بدفع هذا المبلغ في الأجل المحدد . ويستوى في ذلك أن يكون المبلغ مساوياً للضرر الذي أصاب المؤمن له أو ورثته ، أو أن يكون أقل من هذا الضرر ، أو أكثر منه . بل يستوى أن يكون هناك ضرر قد أحاق بالمؤمن له أو ورثته ، أو لم يكن هناك ضرر أصلاً<sup>(١)</sup> . ففي جميع الأحوال لا توجد أية علاقة بين مبلغ التأمين المتفق عليه وبين ما عسى أن يحقق بالمؤمن له من ضرر ، وليس لمبلغ التأمين أية صفة تعويضية . فالتأمين على الأشخاص هو إذن تأمين القصد منه تكوين رأس مال عن طريق دفع أقساط معينة ، بصرف النظر عن الأغراض التي يستخدم فيها المؤمن له هذا المال . فقد يستخدمه لمواجهة تكاليف الحياة أو لإعانة ورثته على مواجهة هذه التكاليف كما هو الغالب ، وقد يستخدمه لزيادة موارده المالية ، وقد يستخدمه لغير ذلك من الأغراض . ومن ثم يستطيع المؤمن له أن يشترط أى مقدار ليكون مبلغ التأمين دون حد لذلك كما سبق القول ، ما دام أنه يدفع لشركة التأمين الأقساط المقابلة . وإذا كان التأمين تأميناً من الإصابات ، وتحققت إصابة المؤمن له واستحق تعويضاً قبل المسئول ، فإنه بتحقيق الإصابة يستحق أيضاً مبلغ التأمين ، ويجمع بين هذا المبلغ وبين التعويض المستحق له قبل المسئول . وليس لشركة التأمين أن ترجع على المسئول ، ولا أن تحل محل المؤمن له في الرجوع عليه . بل تلزم بدفع مبلغ التأمين للمؤمن له وهو دين في ذمتها له في مقابل الأقساط التي دفعها ، ومصدر هذا الدين هو عقد التأمين : وترك أيضاً المؤمن له يستولى على التعويض المستحق له قبل المسئول ، فهو دين في ذمة المسئول للمؤمن له ، ومصدر هذا الدين هو العمل غير المشروع الذي وقع من المسئول وكان سبباً في إصابة المؤمن له . فالمؤمن له هو إذن صاحب الحق في الدينين ، ولكل منهما مصدر يختلف عن المصدر الذي للآخر ، يطالب الشركة بمبلغ التأمين بناء على عقد التأمين ، ويطالب المسئول بالتعويض بناء على العمل غير المشروع ويجوز أيضاً للمؤمن له أن يعقد تأمينات متعددة

( ١ ) فقد تكون وريثة المؤمن له لم يصعب أى ضرر مادي من موت مورثهم ، بل قد يكونون ورثوا عنه ثروة طائلة ، ومع ذلك يبقى حقهم ثابتاً في مبلغ التأمين بأكمله .

عند شركات مختلفة ، فيجمع بين مبالغ التأمين المتعددة التي ترتبت في ذمة هذه الشركات جميعاً ، ويضيف إليها التعويض الذي يستحقه قبل المسئول . وسنعرض لكل هذه المسائل تفصيلاً عند الكلام في التأمين على الأشخاص (١) .

أما في التأمين من الأضرار فالأمر يختلف . وهناك حدود للمبلغ الذي تلتزم الشركة بدفعه للمؤمن له عند وقوع الضرر المؤمن منه . ذلك أن التأمين من الأضرار يخضع لمبدأ أساسي هو مبدأ التعويض (principe indemnitaire) فهو ذو صفة تعويضية بارزة . وأول حد لمبلغ التأمين في التأمين من الأضرار هو الاتفاق ، فيجب ألا يزيد المبلغ الذي تلتزم بدفعه الشركة على المبلغ المتفق عليه في عقد التأمين . وهذا حد مشترك بين التأمين من الأضرار والتأمين على الأشخاص ، فقد رأينا في هذا التأمين الأخير أن مبلغ التأمين يتحدد هو أيضاً بالاتفاق أي بعقد التأمين . ولكن التأمين من الأضرار يزيد في الحدود التي بتقيد بها مبلغ التأمين بخطين آخرين : ( الحد الأول ) هو ألا يزيد المبلغ الذي تلتزم شركة التأمين بدفعه على الضرر الذي لحق فعلاً بالمؤمن له ، وهذا ما تقضى به الصفة التعويضية التي لمبلغ التأمين والمبدأ الأساسي الذي يخضع له التأمين من الأضرار وهو مبدأ التعويض فيما أسلفنا الإشارة إليه . فإذا أمن شخص على منزله من الحريق بمبلغ عشرين ألف جنيه ، واحترق المنزل ، لم يستطع المؤمن له أولاً أن يحصل من شركة التأمين على أكثر من عشرين ألف جنيه وهو المبلغ المؤمن عليه ، حتى لو كانت قيمة المنزل وقت احتراقه تزيد كثيراً على هذا المبلغ . وليس هذا إلا تطبيقاً للحد الأول ، وهو الحد الذي يفرضه الاتفاق أي عقد التأمين . ولكن يضاف إلى ذلك حد آخر هو الحد الذي نحن بصدده ، وهو حد التعويض عن الضرر بمقدار هذا الضرر دون زيادة . فإذا فرض أن قيمة المنزل وقت احتراقه كانت قد نزلت إلى خمسة عشر ألف جنيه مثلاً ، فإن شركة التأمين لا تلتزم إلا بدفع هذا المبلغ لأكثر ، وهذا بالرغم من أن المبلغ المؤمن عليه هو عشرون ألفاً والأقساط التي كان المؤمن له يدفعها حسبت على أساس هذا المبلغ . والعلة في ذلك فكرة أساسية في التأمين من الأضرار ، يقوم عليها نفس المبدأ الأساسي وهو مبدأ التعويض . وهذه الفكرة هي أن التأمين من الأضرار لا يصح أن يكون مصدراً لإثراء المؤمن له ،

(١) انظر مايلي فقرة ٦٩٥ وما بعدها .

فهو لا يتقاضى من شركة التأمين إلا مبلغاً لا يزيد بحال على قيمة الضرر الذى أصابه . وإلا فإن الزيادة تكون إثراء للمؤمن له ، قد يغريه على أن يقدم على إحراق منزله عمداً مع إخفاء ذلك ، حتى يتمكن من الحصول على مبلغ يزيد على الضرر الذى لحق به . فالفكرة كما نرى تتصل اتصالاً وثيقاً بالمصلحة العامة ، ومن ثم تعتبر القاعدة التى تقضى بالألا يزيد المبلغ الذى تدفعه الشركة على قيمة الضرر من النظام العام ، فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها . ويترتب على هذه القاعدة نتائج هامة هى عكس ما قدمناه فى التأمين على الأشخاص . فإذا فرضنا مثلاً أن هناك شخصاً مسئولاً عن حريق المنزل يستطيع المؤمن له أن يرجع عليه بالتعويض ، لم يجز أن يجمع المؤمن له بين مبلغ التأمين المستحق له فى ذمة الشركة وبين مبلغ التعويض المستحق له فى ذمة المسئول . وهو إذا تقاضى من شركة التأمين المبلغ المستحق له فى ذمتها ، حلت الشركة محله بمقدار مادفعته فى الرجوع على المسئول . وإذا أمن صاحب المنزل على منزله من الحريق فى شركات متعددة ، لم يجز له أن يستولى منها جميعاً على مبلغ يزيد بحال على قيمة الضرر الذى لحق به . وسيأتى تفصيل ذلك عند الكلام فى مبدأ التعويض فى التأمين من الأضرار<sup>(١)</sup> . هذا هو الحد الأول ، وهو مبدأ التعويض أو الصفة التعويضية . وهناك ( الحد الثانى ) وهو قاعدة النسبية ( règle proportionnelle ) . ونرجع فى توضيح ذلك إلى المثل الذى قدمناه ، ونفرض أن المنزل عندما احترق كانت قيمته ثلاثين ألفاً ، فالمؤمن له لا يتقاضى من شركة التأمين إلا عشرين ألفاً وهو المبلغ المؤمن عليه . فإذا فرضنا أن المنزل لم يحترق إلا نصفه ، وكانت قيمة هذا النصف المحترق خمسة عشر ألفاً ، فهل يقبض المؤمن له من شركة التأمين مبلغ خمسة عشر ألفاً وهو قيمة الضرر الذى لحق به دون زيادة ، ثم هو فى الوقت ذاته أقل من المبلغ المؤمن عليه ، فيكون المبلغ الذى تدفعه الشركة قد توافر فيه الشرطان : لم يزد على المبلغ المؤمن عليه ولم يزد فى الوقت ذاته على الضرر الذى أصاب المؤمن له ؟ هنا تأتى قاعدة النسبية ، فتحوّل إلى حد كبير من هذا الحل الذى يبدو لأول وهلة حلاً معقولاً . فالمؤمن له لا يتقاضى من الشركة إلا بمقدار ما احترق من المنزل منسوباً إلى

( ١ ) انظر ما يلى فقرة ٧٦٠ وما بعدها و فقرة ٨١٧ وما بعدها .

المبلغ المؤمن عليه ، لا إلى قيمة المنزل بأكمله . والمبلغ المؤمن عليه في الفرض الذي نحن بصددده هو عشرون ألفاً ، وقد احترق من المنزل نصفه ، فيتقاضى المؤمن له من الشركة نصف المبلغ المؤمن عليه ، أى أنه يتقاضى عشرة آلاف لخمسة عشر ألفاً . وليست قاعدة النسبية هذه ، بخلاف مبدأ الصفة التعويضية ، من النظام العام ، فيجوز الاتفاق على ما يخالفها . فيشترط المؤمن له على الشركة أن يتقاضى مبلغاً يعوض كل الضرر الجزئى الذى أصابه مادام لا يزيد على مبلغ التأمين ، أى يتقاضى خمسة عشر ألفاً لعشرة آلاف في الفرض الذى نحن بصددده . وسنعود إلى ذلك كله عند الكلام في قاعدة النسبية في صدد الكلام في آثار عقد التأمين على الأشياء<sup>(١)</sup> .

#### ٥٦٤ - المصلحة وهل هي عنصر يجب توافره في جميع أنواع التأمين ؟

المقصود بالمصلحة هنا هو أن يكون للمؤمن له أو للمستفيد مصلحة في عدم وقوع الخطر المؤمن منه ، ومن أجل هذه المصلحة أمن من هذا الخطر ، حتى إذا وقع واصطدم وقوعه مع المصلحة في عدم وقوعه ، فله حق المؤمن له أو المستفيد ضرر من وراء ذلك ، رجع بتعويض هذا الضرر على شركة التأمين . ومن ثم ذهب رأى إلى أن المصلحة هي العنصر الرابع من عناصر التأمين ، وهو عنصر يجب أن يتوافر في جميع أنواعه . وأيد هذا الرأى بعض الفقهاء في مضر<sup>(٢)</sup> ، مستندين في ذلك إلى أن المشرع المصرى قد عرض لعنصر المصلحة في المكان المخصص للأحكام العامة ، فنصت المادة ٧٤٩ مدنى على أن « يكون محلاً للتأمين كل مصلحة اقتصادية مشروعة تعود على الشخص من عدم وقوع خطر معين » . فدل بذلك على أن المصلحة عنصر مطلوب توافره في جميع أنواع التأمين ، إذ النص عام مطلق لا يميز بين نوع ونوع . وهو بإطلاق عبارته وبمكانه بين الأحكام العامة ينصرف إلى جميع الأنواع ، ويجعل المصلحة عنصراً فيها دون تمييز .

ولكن الرأى السائد هو أن المصلحة ليست عنصراً إلا في التأمين من الأضرار ، أما التأمين على الأشخاص فلا يشترط فيه توافر عنصر المصلحة .

(١) انظر مايل فقرة ٨٣٢ وما بعدها .

(٢) محمد على عرفة ص ٦٢ - ص ٦٣ - وانظر أيضاً ص ٢٦ وص ٢٢٨ - محمود

جمال الدين فوكى فقرة ١٩ - عبد الرودود يحيى ص ١٧ - وقرب محمد كامل مرسى فقرة ٣٤ .

ولا تظهر أهمية اشتراط المصلحة عنصراً في التأمين على الأشخاص إلا في حالة التأمين على حياة الغير ، ففي هذه الحالة وحدها يجوز التساؤل عما إذا كان من الضروري أن يكون للمؤمن له مصلحة في بقاء المؤمن على حياته . والظاهر أن المشرع المصري لم يشترط إثبات أن يكون للمؤمن له مصلحة في حياة الغير . وإذا كان يخشى من وراء ذلك أن يكون هذا دافعاً للمؤمن له إلى أن يتسبب في وفاة الغير عمداً ما دام أنه لا مصلحة له في بقاءه حياً ، بل هو على العكس من ذلك يفيد من موته إذ يستحق مبلغ التأمين ، فقد عالج المشرع المصري هذا المحذور عن طريق آخر . فنص في المادة ٧٥٧ مدني على أنه ١ - إذا كان التأمين على حياة شخص غير المؤمن له ، برئت ذمة المؤمن من التزاماته متى تسبب المؤمن له عمداً في وفاة ذلك الشخص ، أو وقعت الوفاة بناء على تحريض منه . ٢ - وإذا كان التأمين على الحياة لصالح شخص غير المؤمن له ، فلا يستفيد هذا الشخص من التأمين إذا تسبب عمداً في وفاة الشخص المؤمن على حياته ، أو وقعت الوفاة بناء على تحريض منه . فإذا كان ما وقع من هذا الشخص مجرد شروع في إحداث الوفاة ، كان للمؤمن له الحق في أن يستبدل بالمستفيد شخصاً آخر ، ولو كان المستفيد قد قبل ما اشترط لمصلحته من تأمين . ونرى من ذلك أنه حيث يكون المستفيد من التأمين شخصاً غير الشخص المؤمن على حياته ، فيخشى من أن يعتدى الأول على حياة الثاني ، جعل المشرع لهذا الاعتداء جزاء هو أن يرد على المعتدى قصده ، فيحرمه من الفائدة التي كان يبغيها من وراء هذا الاعتداء . ثم إن المشرع المصري من جهة أخرى ، وإمعاناً في الاحتياط ، اشترط في حالة التأمين على حياة الغير موافقة هذا الغير كتابة قبل إبرام العقد ( م ٧٥٥ مدني ) . وأراد بذلك أن ينبه الغير المؤمن على حياته إلى ما قد يتعرض له من الخطر ، فإذا ما وافق هذا على التأمين فقد دل بذلك على أنه لا يخشى شراً وأنه مدامن إلى حسن نية المؤمن له . وسنعود إلى شرح هذه النصوص عند الكلام في التأمين على الحياة<sup>(١)</sup>

أما ما يستند إليه أنصار من يذهب في الفقه المصري إلى أن المصلحة عنصر

(١) انظر ما يلي فقرة ٧٠٦ وما بعدها .

في جميع أنواع التأمين ، من أن المادة ٧٤٩ مدني جاءت عامة مطلقة وأنها اتخذت مكانها بين الأحكام العامة ، فذلك مردود في كل من شقيه . أما أنها وردت عامة مطلقة ، فيرد عليه بأنها جعلت محل التأمين « كل مصلحة اقتصادية » ، والمصلحة الاقتصادية لا تقوم إلا في التأمين من الأضرار . أما التأمين على الأشخاص فالمصلحة فيه ، إن اشترطت ، لا تكون مصلحة اقتصادية ، وإنما تكون مصلحة معنوية . وهذا قاطع في أن المشرع المصري إنما قصد أن تتوافر المصلحة ، بعد أن نعتها بأنها مصلحة اقتصادية ، في التأمين من الأضرار دون التأمين على الأشخاص . وقد أحس أنصار الرأي المعارض قوة هذه الحجة ، فذهبوا إلى أن المشرع المصري لم يحالفه التوفيق عندما اشترط أن تكون المصلحة مصلحة اقتصادية<sup>(١)</sup> . وأما أن النص قد ورد بين الأحكام العامة فيلزم من ذلك أن يسرى على جميع أنواع التأمين ، فليس في هذه الحجة غناء ، إذ ورد من الأحكام العامة ما لا يسرى على جميع أنواع التأمين ، في أمر غير المصلحة . ونشير بذلك إلى المادة ٧٥١ مدني ، وردت هي أيضاً بين الأحكام العامة ، وهي تتعلق بمبدأ الصفة التعويضية في التأمين إذ تقول : « لا يلتزم المؤمن في تعويض المؤمن له إلا عن الضرر الناتج من وقوع الخطر المؤمن منه ، بشرط ألاّ يجاوز ذلك قيمة التأمين » . ومن المسلم به أن مبدأ الصفة التعويضية إنما يسرى كما قدمنا على التأمين من الأضرار دون التأمين على الأشخاص ، فإذا كان ورود المادة ٧٥١ مدني بين الأحكام العامة لم يمنع من أن تكون مقصورة على التأمين من الأضرار ، فلماذا لا نقول مثل ذلك أيضاً في المادة ٧٤٩ مدني التي تشترط أن يكون محل التأمين مصلحة اقتصادية . فلا يكون ورودها بين الأحكام العامة مانعاً من أن تكون مقصورة على التأمين من الأضرار دون التأمين على الأشخاص ؟<sup>(٢)</sup> .

(١) محمد علي رفة ص ٦٤ .

(٢) ولما كان مبدأ المصلحة ومبدأ الصفة التعويضية هما مبدآن رئيسيان يقوم عليهما التأمين من الأضرار ( انظر ما يلي فقرة ٧٥٥ وما بعدها ) ، ولم ينرد الشرع المصري للتأمين من الأضرار مكاناً خاصاً بل اجتزأ عنه بالتأمين من الحريق ، فالظاهر أنه لم يجد مكاناً ينصر فيه على هذين المبدئين إلا مكان الأحكام العامة للتأمين . وقد ترك للمشهور من المبادئ المسلم بها في التأمين أمر قصر المبدئين على التأمين من الأضرار دون التأمين على الأشخاص . ولم يفته عند الكلام في المصلحة أن يشير إلى أن المقصود بها هو المصلحة الاقتصادية ، حتى يقصر المبدأ على التأمين من الأضرار .

من ذلك نرى أن المشرع المصرى لم يقصد أن يجعل من المصلحة عنصراً مشتركاً في جميع أنواع التأمين ، وأن المادة ٧٤٩ مدنى عندما تكلمت عن المصلحة الاقتصادية المشروعة التي تكون محلاً للتأمين إنما أرادت أن يكون ذلك مقصوراً على التأمين من الأضرار . ومن أجل هذا نجعل بحثنا في المصلحة كما تضمنتها المادة ٧٤٩ مدنى في مكانه الطبيعي عند الكلام في التأمين من الأضرار ، وسنرى هناك أن مبدأ المصلحة هو من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها التأمين على الأشياء<sup>(١)</sup> .

**٥٦٥ — تقسيمات التأمين :** والتأمين إما تأمين اجتماعي ، وإما تأمين خاص . فالتأمين الاجتماعي ينتظم العمال ، ويؤمنهم من إصابات العمل ومن المرض والعجز والشيخوخة ، ويساهم فيه إلى جانب العمال أصحاب العمل والدولة ذاتها ، وتتولى الدولة تنظيمه وإدارة شؤونه . ولا شأن لنا به هنا ، فكان بحثه يكون عند الكلام في قانون العمل . أما التأمين الخاص فتقوم به الشركات والجمعيات التبادلية ، وإذا كانت شركات التأمين في مصر قد أتمت جميعاً وأصبحت تابعة للقطاع العام وصارت المؤسسات العامة هي التي تدير شؤونها ، إلا أن شركات التأمين الموصفة بقيت تدار على النحو الذي كانت تدار به قبل التأمين ، ومن ثم لا مانع من أن نستبقى لها اسم «التأمين الخاص» للمقابلة بينها وبين التأمينات الاجتماعية .

والتأمين الخاص إما أن يكون تأميناً بحرياً (assurance maritime) ويتعلق بالنقل عن طريق البحر ويكون تأميناً على البضائع أو على السفن ذاتها ، ويلحق به النقل عن طريق الأنهار والترع والقنوات (assurance fluviale) . وإما أن يكون تأميناً برياً (assurance terrestre) ، ويلحق به في كثير من أحكامه التأمين الجوي (assurance aérienne) .

والتأمين البحري ، وقد سبق التأمين البري كما رأينا فيما تقدم<sup>(٢)</sup> ، لا شأن لنا به هنا أيضاً ، فهو خاضع للتقنين البحري في الباب الحادى عشر (المواد ١٧٣ — ٢٣٤) ، ويدخل إذن في مباحث القانون البحري .

والذى نستبقيه للبحث هو التأمين الخاص البري وحده ، بعد أن استبعدنا

(١) انظر مايل فقرة ٧٥٦ وما بعدها .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٥٤٥ .

من جهة التأمينات الاجتماعية وتقابل التأمين الخاص ، وبعد أن استبعدنا من جهة أخرى التأمين البحري ويقابل التأمين البري<sup>(١)</sup> .

والتأمين الخاص البري ، الذي تقف عنده هنا ، ينقسم إلى قسمين رئيسيين : ( أ ) التأمين على الأشخاص (assurance de personnes) .  
( ب ) والتأمين من الأضرار (assurance de dommages)<sup>(٢)</sup> .

( ١ ) وبشير إلى ذلك صراحة مشروع الحكومة ، وهو المشروع الذي سيأتي ذكره ، فقد نصت المادة الأولى من هذا المشروع على أن « تسرى أحكام هذا القانون على التأمين إذا كان تأميناً برياً وكان تأميناً خاصاً في آن واحد ، وذلك دون إخلال بالأحكام التي تنظم عقد التأمين الواردة في القانون المدني - ولا تسرى هذه الأحكام على التأمين التبادلي ولا التعاوني ، إلا بالقدر الذي لا تتعارض فيه هذه الأحكام مع النظم العامة لتلك التأمينات ولا مع التشريعات الخاصة التي تسرى عليها » .

وجاء في المذكرة الإيضاحية لهذا المشروع : « وقد احتوى هذا المشروع على ثلاثة فصول . تناول الفصل الأول منه الأحكام العامة لعقد التأمين ، فبينت المادة الأولى نطاق سريانه ، وجعلته مقصوراً على التأمين البري ، وبهذا يخرج عن نطاق أحكامه التأمين البحري وغايته مجابهة مخاطر البحار ، والتأمين النهري والتأمين الجوي وغايتها تأمين مخاطر النقل النهري والجوي . كما لا تسرى أحكام عقد التأمين على إعادة التأمين ، وحكمة ذلك أن الغاية من المشروع هي حماية المؤمن لهم وهم ليسوا طرفاً في العقد في حالة إعادة التأمين . كذلك اشترطت المادة المذكورة في التأمين البري أن يكون تأميناً خاصاً في الوقت ذاته ، وهو الذي تأسره الشركات ويكون الباعث عليه ضمان المصالح الشخصية ، فيخرج بذلك عن نطاق عقد التأمين أنواع التأمين العام ، وهو ما تقوم به الدولة أو إحدى الهيئات المحلية العامة ويستند إلى اعتبارات اجتماعية . ونصت المادة كذلك على عدم سريان أحكام المشروع على التأمين التبادلي ولا التعاوني ، إلا بالقدر الذي لا تتعارض فيه هذه الأحكام مع النظم العامة لتلك التأمينات ولا مع التشريعات الخاصة التي تسرى عليها » .

وقد كان المشروع التمهيدى للتقنين المدني يتضمن هو أيضاً نصاً في هذا المعنى ، فكانت المادة ١٠٣٦ من هذا المشروع تجرى على الوجه الآتي : « ١ - لا تسرى أحكام هذا الفصل على التأمين إلا إذا كان تأميناً برياً وكان تأميناً خاصاً في آن واحد . ٢ - وتسرى هذه الأحكام على التأمينات ذات الأقساط ، ولكنها لا تسرى على التأمينات التعاونية ولا على جمعيات المكتتبين للتأمين ضد المخاطر ولا على غيرها من التأمينات الأخرى ، إلا بالقدر الذي لا تتعارض فيه هذه الأحكام مع نظام هذه الأنواع من التأمينات ولا مع التشريعات الخاصة التي تسرى عليها » . وقد حذف هذا النص في لجنة المراجعة « اكتفاء بالمواد التي تتناول الأصول العامة المنظمة لعقد التأمين » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٢٢ - ص ٣٢٣ في الهامش ) .

وانظر المادتين ٩٥١ و ٩٥٢ من تقنين الموجبات والعقود اللبناني .

( ٢ ) ويذهب الأستاذ جوسران إلى تقسيم التأمين الخاص البري إلى أقسام رئيسية ثلاثة : -

( ١ ) فالتأمين على الأشخاص هو تأمين يتعلق بشخص المؤمن له ، فيؤمن نفسه من الأخطار التي تهدد حياته أو سلامة جسمه أو صحته أو قدرته على العمل . وهذا التأمين كما قدمنا ليست له صفة تعويضية ، فلا يخضع لمبدأ التعويض . ويستولي المؤمن له على مبلغ التأمين المتفق عليه بأكمله إذا تيقم الخطر المؤمن منه ، دون نظر إلى قيمة الضرر الذي أصابه ، بل حتى إذا لم يصب بأي ضرر ، وقد تقدم ذكر ذلك .

ويتفرع هذا القسم إلى فرعين : (١) التأمين على الحياة (assurance *sue la vie*) ، ويكون تأميناً لحالة الوفاة أو تأميناً لحالة البقاء أو تأميناً مختلطاً على النحو الذي سنبينه تفصيلاً عند الكلام في التأمين على الحياة . (٢) التأمين من الإصابات (assurance contre les accidents corporels) ، ويكون تأميناً من الإصابات التي تقع بحياة الإنسان أو بجسمه نتيجة لسبب خارجي مفاجئ\* ، فيستولي المؤمن له على مبلغ التأمين إذا تحققت الإصابة المؤمن منها كأن يموت في حادث مفاجئ\* أو يصاب في جسمه بما يسبب عجزه عن العمل عجزاً دائماً أو عجزاً مؤقتاً . ويلحق بالتأمين من الإصابات التأمين من المرض (assurance contre le maladie) ، فيؤمن الشخص نفسه من العجز عن العمل الذي يترتب على المرض ، وتدخل في ذلك نفقات العلاج .

( ب ) والتأمين من الأضرار هو تأمين لا يتعلق بشخص المؤمن له بل بماله ، فيؤمن نفسه من الأضرار التي تصيبه في المال ، ويتقاضى من شركة التأمين تعويضاً عن هذا الضرر . والتأمين من الأضرار ، كما قدمنا ، له صفة تعويضية بارزة ويخضع لمبدأ التعويض ، فلا يجوز للمؤمن له أن يتقاضى تعويضاً من شركة التأمين إلا إذا لحق به ضرر في ماله وفي حدود قيمة هذا الضرر . ولا بد من مصلحة اقتصادية مشروعة تكون محلاً للتأمين .

ويتفرع هذا القسم أيضاً إلى فرعين : (١) التأمين على الأشياء (assurance de choses) ، ويكون تأميناً من الأضرار التي تقع بشيء معين ، كتأمين المنزل من الحريق والمزروعات من التلف والمواشي من الموت

= (١) التأمين على الأشياء (ب) التأمين على الأشخاص (ج) التأمين من المسؤولية (جوسران ٢  
فقرة ١٣٨٠ (L) ) .

والتأمين من السرقة والتبديد وتأمين الدين . (٢) التأمين من المسؤولية (assurance de responsabilité) ، فيؤمن الشخص نفسه من الضرر الذي يصيبه في ماله فيما إذا تحققت مسؤوليته قبل المضرور ورجع عليه هذا بالتعويض . فشركة التأمين لا تعوض المضرور نفسه ، والذي يعوضه هو المؤمن له ، تم تأتى شركة التأمين بعد ذلك لتعوض المؤمن له ما غرمه لتعويض المضرور . والمسئوليات التي يؤمن الشخص نفسه منها كثيرة متنوعة ، فقد يؤمن نفسه من مسؤوليته عن حوادث سيارته ، أو من مسؤوليته عن الحريق ، أو من مسؤوليته المهنية ، أو من مسؤوليته عن حوادث النقل . أما مسؤولية رب العمل عن حوادث العمل فهذه تدخل ضمن التأمين الاجتماعى . ومن بين هذه المسئوليات ما يكون التأمين منه إجبارياً ، كالتأمين من حوادث العمل والتأمين من حوادث السيارات (١) .

وستناول بالبحث التفصيلي فيما يلى هذه الفروع المختلفة من التأمين .

**٥٦٦ - التنظيم التشريعى لعقد التأمين - نصوص قانونية : لم يكن للتقنين المدنى القديم يحتوى أصلاً على نصوص فى عقد التأمين ، وقد ترك هذا للعقد على أهميته الكبيرة للقضاء والعرف . وكان القضاء يطبق فى الغالب القواعد العامة (٢) والمألوف من الشروط فى عقود التأمين التى تبرمها الشركات مع المؤمن لهم ، ويستعين ببعض أحكام القوانين الأجنبية ، وبخاصة أحكام القانون الفرنسى فى عقد التأمين الصادر فى ١٣ يولييه سنة ١٩٣٠ (٣) .**

(١) انظر القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٤٢ بشأن التأمين الإجبارى من حوادث العمل ، والقانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات .  
(٢) وقد قضى بأن الشارع المصرى (القديم) لم ينظم عقد التأمين ، ولم يصدر سوى القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالإشراف والرقابة على هيئات التأمين ، ولذلك تلجأ المحاكم إلى القواعد العامة لفض المنازعات الناشئة عن هذا العقد (إلطارين ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٧ المحاماة ٢٨ رقم ٦٠ ص ١٤١) .

(٣) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة فى عهد التقنين المدنى القديم بأنه نظراً لعدم وجود تشريع ينظم عقد التأمين فى مصر ، فإن الشرط الوارد فى وثيقة التأمين والذي يقضى بتطبيق قانون أجنبى معين (القانون الفرنسى الصادر فى ١٣ يولييه سنة ١٩٣٠) على العقد هو شرط صحيح (استئناف مختلط لا مايو سنة ١٩٣٤ م ٤٦ ص ٢٠٥) . وقد يفهم هذا الشرط ضمناً ، كما إذا اشترط دفع الأقساط ودفع مبلغ التأمين فى باريس بالفرنكات وجعل المحل المختار لشركة التأمين =

ولكن هذا لم يكن كافياً ، إذ كثيراً ما ترد في عقود التأمين التي تبرمها الشركات مع عملائها شروط تعسفية ، ولم يكن هناك في التقنين المدني القديم نصوص تجعل من عقد التأمين عقد إذعان فتحمي الجانب الضعيف وهو المؤمن له من الجانب القوي وهو شركة التأمين . ومن ثم كان عقد التأمين في المشروع التمهيدى للتقنين المدني الجديد محل عناية كبيرة ، وقد اقتبست نصوص المشروع من مختلف القوانين التي نظمت عقد التأمين في العصر الحديث ، وبخاصة القانون الفرنسى الصادر فى ١٣ يولييه سنة ١٩٣٠ والقانون السويسرى الصادر فى ٢ أبريل سنة ١٩٠٨<sup>(١)</sup> . وقد بلغت مواد المشروع التمهيدى فى عقد التأمين تسعاً وتسعين مادة . واستهل المشروع الفصل المخصص لعقد التأمين بنصوص تناولت أحكام العقد العامة ، وما يترتب عليه من التزامات بعضها يقع على عاتق المؤمن له وبعضها ينشأ فى ذمة المؤمن . ثم أفرد المشروع لكل فرع من فروع التأمين نصوصاً خاصة . فنظم التأمين على الحياة فى فرع على حدة ، استوعب فيها أحكامه . ثم نظم التأمين من الحريق وهو أظهر أنواع التأمين من الأضرار ، وجعل من نصوصه أحكاماً عامة تنطبق على التأمين من الأضرار بوجه عام . وفى فرعين آخرين نظم المشروع التأمين من المسئولية وهو فرع من التأمين من الأضرار ، والتأمين من الإصابات وهو فرع من التأمين على الأشخاص<sup>(٢)</sup> .

— فى باريس والنزاع الذى يتفرع عن العقد من اختصاص المحاكم الفرنسية ، فيستخلص من ذلك كله أن المتعاقدين قد أرادوا تطبيق القانون الفرنسى على العقد ( استئناف مختلط ٨ أبريل سنة ١٩٣٧ م ٤٩ ص ١٨٤ ) — هذا وإذا كان العمل والقضاء فى مصر قد سبقا التشريع فى عقد التأمين ، فقد جرى مثل ذلك فى البلاد الأخرى . والتأمين خير شاهد على أن العمل هو الذى يبدأ بتقرير القواعد المنظمة ، ثم يأتى القضاء يتبنى هذه القواعد ، ويأتى من بعد ذلك التشريع يسجلها ( جرسران ٢ فقرة ١٣٨٠ (C) ص ٧٢٢ ) .

( ١ ) وأهم القوانين الأجنبية التى نظمت عقد التأمين فى العصر الحديث هى القانون السويسرى الصادر فى ٢ أبريل سنة ١٩٠٨ ، والقانون الألمانى الصادر فى ٣٠ مايو سنة ١٩٠٨ ، والقانون الفرنسى الصادر فى ١٣ يولييه سنة ١٩٣٠ — وانظر أيضاً القانون البلجيكي الصادر فى ١١ يونيه سنة ١٨٧٤ . ومن التقنينات المدنية العربية التى نظمت عقد التأمين ، غير التقنين المدنى المضرى ، التقنين المدنى السورى والتقنين المدنى الليبى والتقنين المدنى العراقى وتقنين الموجبات والعقود اللبنانى . والتقنينات الثلاثة الأولى نقلت نصوص عقد التأمين عن التقنين المدنى المصرى .

( ٢ ) وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد : « قد نظم المشروع عقد التأمين على اختلاف أنواعه . وهذا العقد — على أهميته المتزايدة — لا يزال فى تقنيننا الحالى —

ولما عرض المشروع التمهيدى على لجنة المراجعة ، حذفت منه كثيراً من النصوص اعترتها نصوصاً تفصيلية تغنى عنها القواعد العامة . وبالرغم من هذا الحذف بقي المشروع الهائى فى عقد التأمين مشروعاً متماسكاً يورد الأحكام الهامة ، ويتناول كثيراً من التفاصيل العملية . وقد هبطت المواد التسع والتسعون التى كان المشروع التمهيدى يشتمل عليها إلى اثنتين وستين مادة تضمنها المشروع النهائى .

ولكن الفجبة فى نصوص المشروع التمهيدى كانت على يد لجنة القانون المدنى فى مجلس الشيوخ ، فقد أخذت هذه اللجنة تبت من المشروع نصاً بعد الآخر حتى أتت على أكثره ، ولم تبق من المواد أكثر من خمس وعشرين (١) .

= (القديم) من العقود غير المسماة . ولقد لجأت المحاكم المصرية ، إزاء هذا النقص ، إلى استعارة أحكام القوانين الأجنبية ، لا سيما أحكام القانون الفرنسى الصادر فى ١٣ يولى سنة ١٩٣٠ . ونصوص المشروع قد اقتبست من مختلف التقنيات التى نظمت عقد التأمين فى العصر الحديث ، ومن أهمها القانون السويسرى الصادر فى ٢ أبريل سنة ١٩٠٨ ، فقد اتفقت الآراء على اعتباره تشريعاً نموذجياً لعقد التأمين - لعقد التأمين صورتان رئيسيتان : عقد التأمين من الأضرار التى قد تنشأ عن الحريق وغيره ويلحق به التأمين ضد المسئولية عن الفعل الضار ، وعقد التأمين على الحياة ويلحق به التأمين ضد الحوادث ( الإصابات ) - ولتختلف هذه الأنواع أحكام عامة قد انتظمها المواد التى استعمل بها المشروع الفصل المخصص لعقد التأمين ، فأورد فيها ما يترتب على عقد التأمين بوجه عام من التزامات بعضها يقع على عاتق المؤمن له وبعضها ينشأ فى ذمة المؤمن . على أن المشروع قد أفرد بعد ذلك لكل نوع من هذه الأنواع نصوصاً خاصة . فنظم التأمين على الحياة فى فرع على حدة استوعب فيه أحكامه ، ثم نظم التأمين ضد الحريق وهو أظهر حالات التأمين ضد الأضرار ، على أنه جعل من أحكام هذا الفرع الثانى أحكاماً عامة تنطبق على التأمين ضد الأضرار بوجه عام : انظر المادة ٨٢٩ ( من المشروع ) . وأخيراً فى فرعين مستقلين ، نظم المشروع التأمين ضد المسئولية والتأمين ضد الحوادث ( الإصابات ) ، وهما صورتان خاصتان لكل من النوعين الرئيسيين السابق ذكرهما » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣١٩ - ص ٣٢٠ ) .

( ١ ) وقد جاء فى محضر الجلسة الرابعة والثلاثين من جلسات لجنة القانون المدنى لمجلس الشيوخ : « لما شرعت اللجنة فى بحث الفصل الثالث الخاص بعقد التأمين ، رأى ( أحد الأعضاء ) حذف هذا الفصل لأن أحكام هذا العقد عرضة لكثرة التغير ، ويحس أن يستقل بتنظيم هذا العقد قانون خاص . فرد عليه . . . قائل إنه يرى تأجيل النظر فى ذلك إلى نهاية المشروع . ووافقت اللجنة على تأجيل بحث الفصل الثالث إلى حين الانتهاء من بحث المشروع » . ثم جاء فى محضر الجلسة الثالثة والخمسين : « بحثت اللجنة المواد المتعلقة بعقد التأمين . واستنقت المواد التى تتضمن القواعد الكلية والأحكام العامة المنظمة لعقد التأمين التى تكون غير قابلة للتنوير ، ومن ثم فلا ضرر من أن يتضمنها المشروع » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٣٢٤ - ص ٣٢٩ ) .

وهذه النصوص المتبورة هي التي خرج بها التقنين المدني الجديد ، مع وعد سجل في المادة ٧٤٨ مدني بإصدار قوانين خاصة تكميلية ، فيقول هذا النص : « الأحكام المتعلقة بعقد التأمين التي لم يرد ذكرها في هذا القانون تنظمها القوانين الخاصة » (١) .

وقد أعدت الحكومة ( وزارة الاقتصاد ) فعلاً مشروع قانون أعيد فيه كثير من النصوص المحذوفة من المشروع التمهيدى ، وقد أخذ هذا المشروع يجتاز مراحله التشريعية (٢) . لذلك سنعتبر نصوصه مكملة لنصوص التقنين المدني ، ونوردها تحت اسم « مشروع الحكومة » .

== وجاء في تقرير اللجنة ما يأتى : « أفرد لعقد التأمين فصل خاص . وقد حددت اللجنة للمشروع مبادئه بهذا العقد ، ولا سيما بعد أن أصبح التأمين وضعاً مألوفاً في نطاق التعامل واتسع نشاط شركات التأمين وتعددت شعبه . إلا أن ناحيتين من نواحي عقد التأمين استرعتا انتباه اللجنة ، ووجهتا رأيها في هذا الشأن . الناحية الأولى أن تنظيم هذا العقد تنظيمياً كاملاً ، يواجه جميع تفاصيله وجزئياته وما يتخصص به كل نوع من أنواعه ، أمر يتطلب الإفاضة على نحو قد يحل بتناقض القسم الخاص بالمقود في المشروع المعروض . والناحية الثانية أن هذا التنظيم لا يزال في عنقوان تطوره ، فهو في حاجة دائمة إلى التنقيح والإضافة ، وإزاء ذلك قد يكون من الأنسب أن تظل تفاصيله بعيدة عن نطاق التقنين . هذا إلى أن من نواحي تنظيم عقد التأمين ما يحسن أن تتناوله لوائح تنفيذية لم يجر عرف الصياغة بإصدارها بالنسبة إلى التقنينات . ولذلك آثرت اللجنة أن تبقى في المشروع القواعد الكلية المنظمة لعقد التأمين ، وأن تحذف ما عداها ، على أن يصدر تشريع خاص يتناول الجزئيات والتفاصيل التي تقدمت الإشارة إليها » ( مجموعة الأعمال التحضيرية ص ٢٢٠ ) .

وقد حذفت اللجنة جميع النصوص المتعلقة بالتأمين من المسئولية ، ومن بينها النص الذي يجعل للمضروب الحق في الرجوع مباشرة على المؤمن ، باعتبار أن كل هذا من « الجزئيات والتفاصيل » ! (١) تاريخ النص : لم يرد هذا النص في المشروع التمهيدى ، وقد وضع في لجنة المراجعة

لما حذفت هذه اللجنة كثيراً من النصوص التفصيلية التي كان المشروع التمهيدى يتضمنها ، وصار رقم النص ٧٨٠ في المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٧٧٩ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٧٤٨ ( مجموعة الأعمال التحضيرية ص ٢٢٧ - ص ٢٢٨ ) .

ولم يشمل التقنين المدني القديم على نصوص في عقد التأمين .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٧١٤ ( مطابق ) .

التقنين المدني الليبي م ٧٤٨ ( مطابق ) .

التقنين المدني العراقى م ١٠٠٧ ( موافق ) .

تقنين الموجبات والمقود البنائى لا مقابل .

( ٢ ) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لهذا المشروع : « كالمسار المشروع عند تنقيح القانون ==

وقد عني المشرع المصري « في التقنين المدني الجديد وفي مشروع الحكومة »  
 عناية خاصة بحماية المؤمن لهم من تعسف شركات التأمين ، فأورد نصوصاً  
 كثيرة تحقق هذا الغرض . وإمعاناً منه في هذه الحماية نص في المادة ٧٥٣ مدني  
 كما رأينا على ما يأتي : « يقع باطلاً كل اتفاق يخالف أحكام النصوص الواردة  
 في هذا الفصل ، إلا أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له أو لمصلحة المستفيد »<sup>(١)</sup>.  
 ونصت المادة الثانية من مشروع الحكومة في هذا المعنى أيضاً على ما يأتي :  
 « يقع باطلاً كل اتفاق يخالف أحكام هذا القانون ، إلا أن يكون ذلك لمصلحة  
 المؤمن له أو المستفيد »<sup>(٢)</sup> . ويتبين من ذلك أن النصوص التي تنظم عقد  
 التأمين ، سواء في التقنين المدني أو في مشروع الحكومة ، تعتبر من النظام  
 العام ، ولكن لمصلحة المؤمن له وحده دون مصلحة المؤمن . ومن ثم يجوز

المدني الحاجة إلى وضع نصوص لعقد التأمين ، تكفل حماية المؤمن لهم من التورط في الالتزام بمقود  
 هي بطبيعتها من عقود الإذعان التي لا يتحقق فيها التوازن الاقتصادي بين طرفي العقد ، والتي يصعب  
 على الكثيرين تفهم ما تحتويه من عبارات وأوضاع فنية . ولقد كان حظ التأمين من عناية اللجنة  
 التحضيرية لمشروع التقييح وافراً ، إذ خصته بحوالي مائة مادة . ولكن هذه النصوص أخذت  
 تقتلص تدريجياً ، حتى هبطت في القانون الجديد إلى أقل من الربع . ولقد آثرت اللجنة أن تبقى  
 على المواد التي تتضمن القواعد الكلية والأحكام العامة المنظمة لعقد التأمين التي تكون غير قابلة  
 للتغيير ، على أن يصدر تشريع خاص يتناول الجزئيات والتفاصيل . وبذلك أصبحت المواد التي  
 تنظم عقد التأمين في القانون المدني الجديد خمساً وعشرين مادة ( المواد من ٧٤٧ إلى ٧٧١ ) .  
 واستناداً إلى نص المادة ٧٤٨ من القانون المدني ، والتي تقضي بأن الأحكام المتعلقة بعقد التأمين  
 التي لم يرد ذكرها في القانون المذكور تنظمها القوانين الخاصة ، عيّنت وزارة الاقتصاد بدراسة  
 التشريعات الأجنبية لعقد التأمين ، واستطلاع آراء هيئات التأمين المصرية والأجنبية المختلفة  
 والمشتغلين بشؤون التأمين ، وانتهت إلى وضع مشروع القانون المرافق . ولا شك أن الأحكام  
 التي يحتويها المشروع المذكور سوف تعمل على توطيد دعائم التأمين في الجمهورية العربية المتحدة ،  
 وتقييمها على أسس من الثقة المتبادلة بين المؤمنين والمؤمن لهم » .

( ١ ) انظر في تاريخ النص وفي النصوص المقابلة في التقنينات المدنية العربية الأخرى آنفاً  
 فقرة ٥٥٩ في آخرها في الهامش .

( ٢ ) وجاء في المذكرة الإيضاحية لهذا المشروع : « وقد رؤى ، اتساقاً مع أحكام القانون  
 المدني ، اعتبار أحكام هذا المشروع آمرة في مصلحة المؤمن له لا في مصلحة المؤمن ، فهي ترمي إلى  
 حماية المؤمن لهم حماية خاصة إلى جانب ما تحققه لهم أحكام قانون هيئات التأمين الصادر بالقانون  
 رقم ١٩٥ لسنة ١٩٥٩ . فأوردت المادة الثانية حكم المادة ٧٥٣ من القانون المدني ، والتي  
 تقضي ببطالان كل اتفاق يخالف أحكام هذا المشروع إلا أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له  
 أو المستفيد » .

الاتفاق على مخالفة هذه النصوص أو على تعديلها إذا كان ذلك في مصلحة المؤمن له ، ولا يجوز الاتفاق على المخالفة أو التعديل إذا كان ذلك في مصلحة المؤمن . وتؤول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « وأحكام هذا الفصل تعتبر أمرة في مصلحة المؤمن له لا في مصلحة المؤمن ، فالمشروع قد قصد إلى حماية المؤمن لهم حماية خاصة ، تقوم إلى جانب ما يحققه القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٩ ( وهو القانون الخاص بالإشراف والرقابة على هيئات التأمين وقد حلت محله تشريعات لاحقة سبق بيانها ) من رقابة على الشروط التى تفرضها شركات للتأمين » (١) .

٥٦٧ — فظة البحث : ونبحث عقد التأمين في بابين : الباب الأول في عقد التأمين بوجه عام فتتكم في أركانه وفي آثاره وفي انتهائه ، والباب الثانى في أقسام التأمين فتتكم في التأمين على الأشخاص وفي التأمين من الأضرار .

# الباب الأول

## عقد التأمين بوجود عام

### الفصل الأول

#### أركان عقد التأمين

٥٦٨ - التراضي والمحل والسبب : عقد التأمين ، كسائر العقود ، أركانه التراضي والمحل والسبب . ولا جديد يقال في السبب ، فنقتصر على الركنين الأولين : التراضي والمحل .

### الفرع الأول

#### التراضي في عقد التأمين

٥٦٩ - مسائل ثلاث : يصدر التراضي من طرفي عقد التأمين . ويتم عقد التأمين صحيحاً من الناحية القانونية بوجود التراضي مع توافر الأهلية والخلو من عيوب الإرادة . على أن عقد التأمين من الناحية العملية يبرم عادة على نحو خاص في مراحل متوالية .

فهذه مسائل ثلاث : « ( ١ ) طرفا عقد التأمين . ( ٢ ) كيف يتم عقد التأمين صحيحاً من الناحية القانونية . ( ٣ ) كيف يبرم عقد التأمين من الناحية العملية .

### المبحث الأول

#### طرفا عقد التأمين

٥٧٠ - المؤمن والمؤمن له : طرفا عقد التأمين هما المؤمن أى شركة التأمين في العادة وقد يكون جمعية التأمين التبادلية ، والمؤمن له وهو من

يتعاقد مع الشركة أو الجمعية يؤمن نفسه من خطر معين . على أن كلا من المؤمن والمؤمن له في حاجة إلى شيء من التفصيل .

٥٧١ — المؤمن — وسطاء التأمين : قدمنا<sup>(١)</sup> أن المؤمن قد يكون جمعية تأمين تبادلية ، يجمع أعضاء الجمعية فيها الأخطار التي يتعرضون لها ويلتزمون بتعويض من يتحقق الخطر بالنسبة إليه منهم في سنة معينة من الاشتراك ( cotisation ) الذي يؤديه كل عضو . ويميز جمعيات التأمين التبادلية هذه ، سواء كانت جمعيات تبادلية أو جمعيات ذات شكل تبادلي ، أنها لا تعمل للربح كما تعمل شركات التأمين المساهمة ، فليس فيها مساهمون يتقاضون أرباحاً على أسهمهم ويكونون هم المؤمنون والعملاء هم المؤمن لهم ، بل إن أعضاء جمعيات التأمين التبادلية يؤمن بعضهم بعضاً ، فهم في وقت واحد مؤمنون ومؤمن لهم<sup>(٢)</sup> .

ولكن المؤمن ، في الكثرة الغالبة من الأحوال ، يكون شركة تأمين مساهمة مستقلة كل الاستقلال عن المؤمن لهم<sup>(٣)</sup> ، وهي التي تتعاقد معهم ،

( ١ ) انظر آنفاً فقرة ٥٤٨ .

( ٢ ) ويترتب على ذلك أن المؤمن له في جمعية تبادلية للتأمين ، وقد أصبح عضواً في الجمعية ، يجب أن يكون قد أمضى طلب انضمام للجمعية ( bulletin d'adhésion ) ، ويكون مرفقاً بطلب الانضمام هذا نسخة من نظم الجمعية ( statuts de la société mutuelle ) ( سيميان فقرة ٦٥ ) . والمؤمن له في جمعية تبادلية تكون له إذن صفات ثلاث ، فهو مؤمن له ومؤمن وعضو في الجمعية . وقد تتعارض صفة من هذه الصفات مع صفة أخرى ، من ذلك أنه كعضو في الجمعية يجب أن يخضع لقرارات الجمعية العامة ، وكؤمن له يملك حقوقاً يستمدّها من وثيقة التأمين ولا يجوز للجمعية العامة المساس بها إلا برضائه ( نقض فرنسي ١٦ مايو سنة ١٩٢٣ دالوز ١٩٢٦ - ١ - ١١٧ - ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ المجلة العامة للتأمين البري ١٩٤٨ - ٢١ - مجلس الدولة الفرنسي ١٢ يولييه سنة ١٩٣٥ المرجع السابق ١٩٣٦ - ١٠٠٦ - أنسيكاربيدي دالوز ١ لفظ Ass. Ter. فقرة ٩٦ ) .

( ٣ ) فإذا كان المؤمن شركة مساهمة كما هو الغالب فيما قدمنا ، كان التأمين تجارياً من جانب المؤمن ، بخلاف ما إذا كان المؤمن جمعية تبادلية للتأمين فإن عقد التأمين يكون مدنياً . أما من جانب المؤمن له ، فالأصل في عقد التأمين أن يكون مدنياً ، إلا إذا كان المؤمن له تاجراً قد عقد التأمين لحاجات تجارته فيكون العقد تجارياً وفقاً لمبدأ التبعية ( انظر آنفاً فقرة ٥٤٨ في الهامش ) . استئناف مختلط ٢٩ يناير سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٣٦٠ - بيكاروبيسون فقرة ١٣٩ ص ٢٢٠ - ص ( ٢٢١ ) .



































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































































